Raquel Cavalcanti Ramos **Machado**

Direito ELEITORAL

2ª edição revista, atualizada e ampliada

De acordo com:

- **Cláusula de barreira e fim das coligações nas eleições proporcionais** – EC 97/2017
- **Fundo especial de financiamento de campanha** – Lei 13.487/2017
- **Minirreforma eleitoral** – Lei 13.488/2017

gen | atlas

Direito
ELEITORAL

abdr
ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DIREITOS REPROGRÁFICOS
Respeite o direito autoral!

O GEN | Grupo Editorial Nacional – maior plataforma editorial brasileira no segmento científico, técnico e profissional – publica conteúdos nas áreas de concursos, ciências jurídicas, humanas, exatas, da saúde e sociais aplicadas, além de prover serviços direcionados à educação continuada.

As editoras que integram o GEN, das mais respeitadas no mercado editorial, construíram catálogos inigualáveis, com obras decisivas para a formação acadêmica e o aperfeiçoamento de várias gerações de profissionais e estudantes, tendo se tornado sinônimo de qualidade e seriedade.

A missão do GEN e dos núcleos de conteúdo que o compõem é prover a melhor informação científica e distribuí-la de maneira flexível e conveniente, a preços justos, gerando benefícios e servindo a autores, docentes, livreiros, funcionários, colaboradores e acionistas.

Nosso comportamento ético incondicional e nossa responsabilidade social e ambiental são reforçados pela natureza educacional de nossa atividade e dão sustentabilidade ao crescimento contínuo e à rentabilidade do grupo.

Raquel
Cavalcanti
Ramos
Machado

Direito
ELEITORAL

2ª edição | revista, atualizada e ampliada

gen | atlas

A EDITORA ATLAS se responsabiliza pelos vícios do produto no que concerne à sua edição (impressão e apresentação fim de possibilitar ao consumidor bem manuseá-lo e lê-lo). Nem a editora nem o autor assumem qualquer responsabilidade por eventuais danos ou perdas a pessoa ou bens, decorrentes do uso da presente obra.

Todos os direitos reservados. Nos termos da Lei que resguarda os direitos autorais, é proibida a reprodução total ou parcial de qualquer forma ou por qualquer meio, eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, fotocópia e gravação, sem permissão por escrito do autor e do editor.

Impresso no Brasil – *Printed in Brazil*

Direitos exclusivos para o Brasil na língua portuguesa
Copyright © 2018 by
EDITORA ATLAS LTDA.
Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional
Rua Conselheiro Nébias, 1384 – Campos Elíseos – 01203-904 – São Paulo – SP
Tel.: (11) 5080-0770 / (21) 3543-0770
faleconosco@grupogen.com.br / www.grupogen.com.br

O titular cuja obra seja fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada poderá requerer a apreensão dos exemplares reproduzidos ou a suspensão da divulgação, sem prejuízo da indenização cabível (art. 102 da Lei n. 9.610, de 19.02.1998).
Quem vender, expuser à venda, ocultar, adquirir, distribuir, tiver em depósito ou utilizar obra ou fonograma reproduzidos com fraude, com a finalidade de vender, obter ganho, vantagem, proveito, lucro direto ou indireto, para si ou para outrem, será solidariamente responsável com o contrafator, nos termos dos artigos precedentes, respondendo como contrafatores o importador e o distribuidor em caso de reprodução no exterior (art. 104 da Lei n. 9.610/98).

Capa: Danilo Oliveira

Produção digital: Ozone

Data de fechamento: 04.04.2018

CIP – Brasil. Catalogação na fonte.
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

M133d

Machado, Raquel Cavalcanti Ramos

Direito eleitoral / Raquel Cavalcanti Ramos Machado. – 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN 978-85-970-1676-5

1. Direito eleitoral – Brasil. I. Título.

18-48397 CDU: 342.8(81)

Leandra Felix da Cruz – Bibliotecária – CRB-7/6135

"Apesar da ambivalência que outrora acompanhou o surgimento das democracias originais, foi nela que a história do pensamento político foi buscar as suas máximas ordenadoras do ideal democrático que sempre se ergueu contra o inchaço do poder tirânico: é preciso que o povo tenha liberdade de designar aqueles que o governam; é preciso que os governantes trabalhem sem se afastar da preocupação constante com a igualdade e a justiça, pelo bem de todos."

Simone Goyard-Fabre

Para Lara, Hugo e Paulo, com o desejo de um mundo em que a democracia não se acovarde diante de seus desafios, e a política viabilize uma sociedade materialmente mais justa e pacífica, azeitando a engrenagem de sonhos e engrandecendo o espírito.

PREFÁCIO – DJALMA PINTO

A professora Raquel Machado traz importante contribuição ao mundo jurídico, neste momento em que o Direito Eleitoral se mostra fragilizado por não cumprir o grande papel que dele espera a sociedade. A presença de centenas de deputados e senadores, investigados ou denunciados pela prática dos mais diversos crimes perante o Supremo Tribunal Federal, atesta, por si só, uma indisfarçável patologia na representação popular. Um ambiente com essa distorção exige profunda reflexão dos operadores do Direito para a preservação da própria democracia.

De forma didática e precisa, a autora enfrenta os temas mais relevantes do Direito Eleitoral. Põe, igualmente, em destaque o artigo 205 da Constituição Federal que enfatiza ser um dos objetivos da educação, na República, a qualificação do indivíduo para o exercício da cidadania. A falta de percepção de que a cidadania, além de incluir um feixe de direitos, também abrange o dever de cumprir obrigações essenciais, entre as quais a de integral respeito ao dinheiro público, está na raiz dos problemas da nossa representação política.

Raquel Machado passa a integrar a nova geração de juristas que floresce no Brasil. Geração que tem a sublime missão de retificar uma cultura política profundamente nociva à sociedade, sedimentada ao longo dos anos, sobre a qual já se reportara Sergio Buarque de Holanda, em 1936: "para o funcionário 'patrimonial', a própria gestão política apresenta-se como assunto de seu interesse particular; as funções, os empregos e os benefícios que deles aufere relacionam-se a direitos pessoais do funcionário e não a interesses objetivos, como sucede no verdadeiro Estado burocrático [...]".[1]

Raimundo Faoro, décadas depois, também denunciava o uso privado da coisa pública: "Peças de uma ampla máquina, a visão do Partido e do sistema estatal se perde no aproveitamento privado da coisa pública, privatização originada em poderes delegados e confundida pela incapacidade de apropriar o abstrato governo instrumental (Hobbes) das leis. [...] O patrimonialismo pulveriza-se, num localismo isolado, que o retraimento do estamento secular acentua, de modo a converter o agente público num cliente, dentro de uma extensa rede clientelista. O coronel utiliza seus poderes públicos para fins particulares, mistura, não raro, a organização estatal e seu erário com os bens próprios".[2]

A corrupção, que corrói as instituições, é uma ameaça permanente à democracia, seja porque impede a formulação de políticas públicas pautadas na essência da justiça, seja porque contribui para o agravamento das desigualdades. A igualdade de todos perante a lei pressupõe que a sua força coercitiva alcance todos os indivíduos, independentemente de seu porte político ou de sua condição econômica. Sem essa efetiva abrangência do alcance da lei, o princípio da isonomia persistirá como letra morta em qualquer ordenamento jurídico que o consagre.

Com palavras acessíveis e precisas, a autora traz, assim, importante contribuição à ciência do

Direito. Seu trabalho autorizado está credenciado a fertilizar novas mentes que contribuirão para a efetiva concretização, no Brasil, dos objetivos da República de construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, CF).

Afinal, a promulgação da Constituição de 1988 demonstrou não bastar apenas a existência de normas jurídicas que garantam os direitos sociais e os direitos fundamentais. É essencial a existência de um ambiente pacífico propício ao crescimento econômico, para a fruição e a manutenção desses direitos. O Brasil vivenciará dias melhores, como sinalizam as produções de seus novos e autorizados juristas.

Fortaleza, março de 2016.

---

1 HOLANDA, Sergio Buarque de. *Raízes do Brasil*. 26. ed. 40. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. p. 146.

2 FAORO, Raimundo. *Os donos do poder*. 5. ed. São Paulo: Globo, 2012. p. 718.

PREFÁCIO – HUGO DE BRITO MACHADO

O convite de Raquel Machado para prefaciar este livro certamente se deve ao fato de que testemunhei seu germinar e florescer. Ela iniciou sua elaboração estimulada por minhas provocações, diante do alerta de que precisamos deixar as ideias registradas em palavras escritas, lapidá-las e refleti-las sob o jugo do tempo, até para melhor organizá-las em nossa própria mente e perante aqueles com quem dialogamos. Esse agir comunicativo é um contributo de cada um para a Ciência do Direito. Tratando-se do Direito Eleitoral, a prática contribuiu ainda para o fomento do debate democrático.

Tive a oportunidade de ler cada capítulo, à medida que era produzido, o que me permitiu, ainda, reavivar na memória o tempo em que integrei o Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, e voltar às noções desse ramo do Direito, agora associando-as com os conceitos de Teoria Geral com os quais tenho me ocupado atualmente, sempre tão caros, em meu entender, para o conhecimento sistêmico do fenômeno jurídico.

Este livro, que tenho a honra de prefaciar, na verdade alberga o conteúdo da disciplina Direito Eleitoral, do curso de graduação em Direito, oferecendo os elementos indispensáveis a quem pretende exercer a advocacia nessa área jurídica. Começa tratando de noções gerais dessa área jurídica. Depois são estudados os sistemas eleitorais, passando-se aos direitos políticos, que qualifica acertadamente como direitos fundamentais, desde a sua contextualização histórica, o exame específico do gozo e das restrições a esse importante direito no ordenamento jurídico brasileiro. Em seguida estuda a organização e o funcionamento da Justiça Eleitoral e do Ministério Púbico Eleitoral.

No estudo da organização e do funcionamento da Justiça Eleitoral como parte do Poder Judiciário que é, o livro examina com propriedade as peculiaridades estruturais de tais órgãos públicos, a composição e a competência desses órgãos, vale dizer, do Tribunal Superior Eleitoral, dos Tribunais Regionais Eleitorais e dos juízes eleitorais e das juntas eleitorais. E finaliza o capítulo terceiro estudando o Ministério Público Eleitoral.

Em seguida vem o estudo dos partidos políticos, mostrando que estes são indispensáveis ao exercício da democracia. São examinadas a natureza jurídica e a organização dessas entidades, as formalidades necessárias para a criação dos partidos, a denominada cláusula de barreira, a filiação partidária e seu cancelamento, bem como a fusão, incorporação e extinção dos partidos. São examinadas também as questões contábeis e o acesso do denominado Fundo Partidário, assim como o direito ao horário gratuito de manifestação na televisão e no rádio. Cuida também do estudo da disciplina e da fidelidade partidária, e encerrando o capítulo, o estudo das coligações.

Mais adiante, o livro estuda o alistamento eleitoral. Desde o conceito de alistamento, os tipos ou espécies, o alistamento obrigatório e o facultativo, bem como o proibido, e ainda a questão do

domicílio eleitoral. Além do procedimento, do cancelamento e da transferência, incluindo o atualíssimo tema do cadastramento biométrico, e finalmente o sigilo do cadastramento de eleitores.

Nos capítulos seguintes, o livro passa a examinar detalhadamente temas já enunciados em capítulos anteriores, relacionados ao registro de candidatura, às condições de elegibilidade e às causas de inelegibilidade.

O livro estuda ainda questões relacionadas ao abuso do poder econômico e político e correspondentes responsabilidades e, finalmente, trata da propaganda política, examinando desde os princípios aplicáveis, até o procedimento judicial cabível contra a veiculação de propaganda realizada em desconformidade com a lei. Neste último capítulo, são estudadas a propaganda partidária, a intrapartidária, as pesquisas e testes pré-eleitorais, a propaganda eleitoral antecipada e muitos outros aspectos do tema relacionado com a propaganda eleitoral.

Como se pode ver, trata-se de livro completo, que sem dúvida alberga toda a temática que interessa ao aluno da disciplina de Direito Eleitoral, ofertada nos cursos de graduação em Direito de nosso país. E por isso mesmo está de parabéns a Professora Raquel Cavalcanti Ramos Machado, que o produziu com maestria e em linguagem clara, que o faz acessível aos estudantes e aos leitores em geral.

Fortaleza, 17 de março de 2016.

PREFÁCIO – LUCA MEZZETI

Il diritto elettorale rappresenta tradizionamente, ma e' fenómeno che nell'attuale fase storica appare di particolare evidenza, una disciplina di cerniera fondamentale tra il diritto e la política, un territorio di frontiera la cui analisi implica una particolare attitudine e sensibilita' scientifica, non limitata alle pur importanti categorie classiche del diritto costituzionale, ma tale da lambire ambiti diversi, anche se strettamente correlati a quello giuridico, quali la scienza política, l'economia, la statistica, la storia delle istituzioni.

Il diritto elettorale, se correttamente ed esaustivamente inteso nella sua accezione piu' rigorosa quale regolazione del sistema elettorale generale in quanto complesso dei profili attinenti al modello dei partiti, alle campagne elettorali, al finanziamento della política, all'accesso della política ai media, richiede il pieno dominio delle categorie enunciate da parte dello studioso che si misuri con l'analisi della materia, sempre oggetto di problemática sistematizzazione.

La Professoressa Raquel Cavalcanti Machado dimostra nell'opera, che ho l'onore e il privilegio di presentare, la piena attitudine e la profonda sensibilita' richieste, abbinate ad un sicuro dominio della materia e ad una rigorosa trattazione della medesima.

E' altamente apprezzabile, in particolare, il costante ricorso alla strutturazione organica ed alla sistematizzazione della materia, realizzata anche mediante la proficua utilizzazione del método comparatistico secondo criteri di grande rigore scientifico, tali da tradursi nella fluida e documentata esposizione della materia medesima.

Ne deriva un'analisi del diritto elettorale che accompagna il lettore nella agevole comprensione di una materia articolata e di non facile ed inmediato approccio, che si snoda tra profili costituzionali (i rapporti tra sistema elettorale e forma di governo) e político-istituzionali (ruolo e funzioni dei partiti e movimenti politici, finanziamento della política, campagne elettorali), e che rende apprezzabile lo sforzo dell'Autrice, che emerge come il constante filo conduttore dell'opera, di guidare il lettore nella identificazione dei profondi legami che collegano il diritto elettorale alla partecipazione política e al fisiológico funzionamento della forma di governo, e che o rendono funzionale al conseguimento dell'obiettivo della piena partecipazione dei consociati ai meccanismi democratici, politici e social, allo sviluppo della loro coscienza e personalita' política ed alla valorizzazione delle loro aspettative di non rimanere soggetti meramente passivi nell'ambito della competizione política.

Luca Mezzetti

Professore ordinario di Diritto costituzionale nella Facolta' di Giurisprudenza dell'Universita' di Bologna (Italia)

APRESENTAÇÃO À 2ª EDIÇÃO

Um livro é um colar de infinitas pequenas contas. São palavras e pensamentos amalgamados por sentimentos, estímulos, reflexões, inspirações. São palavras escritas, mas, sobretudo, são palavras lidas, num diálogo com o leitor.

Uma nova edição traz o sabor de um diálogo frutífero. Queria, assim, agradecer aos que abriram o espírito para a leitura das minhas palavras.

Diante da constante mutabilidade das regras de Direito Eleitoral, o livro pediu atualização, mas, ao mesmo tempo, reflexão sobre a teoria geral do Direito Eleitoral e seus princípios fundamentais, atividade mental sem a qual conhecer a matéria se tornaria missão quase impossível. Assim, em sua atualização, considerei as novas normas sobre o assunto (Lei nº 13.487/2017, Lei nº 13.488/2017, EC nº 97/2017), mas procurei abraçar o Direito Eleitoral tomando por base não apenas a legislação, mas seus fundamentos teóricos. Entendo serem cada vez mais relevantes os capítulos iniciais para a sistematização da matéria.

A atualização do livro decorre evidentemente do esgotamento de uma edição, mas não teria a mesma vitalidade não fossem os estímulos e a companhia dos alunos que tanto contribuem com questionamentos, dando novo frescor à disciplina, a cada semestre. Gostaria de uma vez mais agradecer a Vítor Pimentel de Oliveira, pesquisador permanente de Direito Eleitoral. Gostaria de agradecer também a João Luís Nogueira Matias Filho, Rodrigo Rodrigues de Oliveira, Raul Lustosa, Victor Alves Magalhães, Jéssica Teles de Almeida e Juliana Barboza pela competente pesquisa na disciplina e pela valiosa contribuição na monitoria e no estágio à docência. Ao Vítor Pimentel e à Jéssica Teles, um agradecimento especial pela leitura de meus textos, pela escrita em conjunto de artigos acadêmicos de Direito Eleitoral, com pesquisas minuciosas e dedicadas.

Igualmente, gostaria de agradecer a todos os integrantes do Ágora, grupo de pesquisa e extensão em Direito Eleitoral, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará, que tenho a honra de coordenar e que congrega alunos sensíveis e empenhados em contribuir com o amadurecimento dos debates na matéria, com a difusão e esclarecimento de temas relevantes para a sociedade em geral e, principalmente, por acreditarem que a educação para a cidadania é combustível e força motriz da transformação cultural e social indispensável à concretização da democracia como ideal e prática de vida ética e política. Esse "longo caminho" que a cidadania percorre, nas palavras de José Murilo de Carvalho, pode ser menos tormentoso se trilhado com esperança, dedicação e compromisso com outro e com o espaço comum. Muito obrigada, então, Jéssica Teles de Almeida, Vítor Pimentel de Oliveira, Rodrigo Rodrigues de Oliveira, Gabriel Diogo de Sampaio, João Luís Nogueira Matias Filho, Raul Lustosa Bittencourt de Araújo, Mariana Vasconcelos Amorim, Jéssica de Oliveira Dias, Humberto Coelho Rabelo, Francisco Igor Cavalcante Freitas, Olga Batista Guedes

e Thiago Barreto Portela.

Voltando novamente o olhar para o conteúdo do livro, considero-me no dever de reconhecer que a Política e o Direito são espaços de sonhos, mas também de desesperança. Ver palavras serem manejadas para mera retórica sem que se transformem em ação desilude. Não foi à toa que Ítalo Calvino nos alertou em seu livro *O dia de um escrutinador*: "Na política, como em tudo mais na vida, para quem não é desmiolado, contam esses dois princípios: nunca criar demasiadas ilusões, e não deixar de acreditar que tudo que se fizer poderá ser útil". Pois bem, apego-me a esta última frase: é preciso não deixar de acreditar que tudo que se fizer poderá ser útil.

O bem-estar no mundo, assim como a democracia, é como uma onda. Não se movimenta apenas para a frente, progressivamente. Também retrocede e, às vezes, movimenta-se sem constância. Historicamente, já enfrentamos períodos tormentosos. A Segunda Guerra talvez seja o maior exemplo de desumanização. A crença na dignidade humana, a busca por sua concretização, ainda que utópica, garantiu certo progresso, apesar de aqui chegarmos com tantos males. Ao contrário da onda da natureza, sujeita, sobretudo, a forças físicas, a democracia, como onda social, pode ter seu movimento alterado pelo empenho posto em seu estudo e na concretização de seus valores basilares. Estudar, conhecer e aplicar as normas de Direito Eleitoral pode ajudar a melhorar a democracia, ainda que minimamente. Assim, essa segunda edição vem carregada de esperança de que a onda democrática no Brasil melhore.

Raquel Cavalcanti Ramos Machado

Fortaleza, abril de 2018.

APRESENTAÇÃO À 1ª EDIÇÃO

> "(...) quelque faible influence que puisse avoir ma voix dans les affaires publiques, le droit d'y voter suffit pour m'imposer le devoir de m'en instruire (...)."[1]

A política e seus desdobramentos específicos no campo do Direito Eleitoral representam, para alguns, estímulo e efervescência espiritual. É comum, porém, encontrar aqueles que consideram a política matéria chata, ou os que, além de considerarem-na enfadonha, veem-na com descrédito, sentindo-se impotentes diante do cenário brasileiro.

Gostando ou não, por meio da política são feitas escolhas cruciais que perpassam a vida cotidiana, como quanto de tributo se pagará, a forma como os serviços públicos serão prestados e quais bens públicos serão conservados, o grau de ingerência do Estado na vida privada. Também é por intermédio da política que se tem a capacidade de escolher pessoas adequadas ou não para a gerência e a administração do Estado. Em outros termos, exercer a cidadania com consciência é caminho de transformação.

Em uma sociedade em que o processo eleitoral é corrompido, na qual o eleitor vende seu voto e os candidatos abusam do poder sem que nada se faça para combater mal tão pernicioso, os políticos não se sentem compromissados. Quanto menos intenso o grau de participação cidadã, menores as chances de mudança. O voto é remo de que dispõe o indivíduo para mudar o curso do barco no rio da vida. Não exercitá-lo com responsabilidade é deixar-se à deriva. Cidadania não é dádiva, é conquista.

De fato, o exercício da política se põe como oportunidade para a construção de um mundo mais coincidente com a ideia de seus inúmeros atores. O Direito Eleitoral, quando bem manejado, viabiliza que o cenário dos anseios sociais seja melhor representado. É, portanto, chave para o melhor exercício da cidadania e controle do poder.

Entre os resultados práticos da política e das eleições, uma série de atos, organizações, instituições se estruturam. No presente livro, trilham-se, a cada capítulo, premissas necessárias para o caminhar do processo eleitoral, indo dos princípios que o norteiam, passando pelos direitos políticos, pela organização da Justiça Eleitoral, do Ministério Público Eleitoral e dos Partidos Políticos, pelo registro de candidatura, com análise das condições de elegibilidade e das causas de inelegibilidade, examinando-se ainda os sistemas eleitorais, as formas de abuso de poder e a propaganda política.

Como todo trabalho escrito, o singelo texto que se segue é apenas o início de reflexões para posterior aprofundamento em cada tema. Foi redigido mais com a finalidade sistematizadora, para fornecer a matéria em panorama e permitir que os interessados sigam os rumos políticos e

intelectuais que lhes parecer mais interessante.

A missão do professor muda ao ritmo da percepção diversa do papel do conhecimento, e da melhor forma de adquiri-lo. Se um dia já se imaginou que sua função era transmitir o saber, atualmente se sabe que mais importa despertar a curiosidade e levar ao desenvolvimento de pesquisas, a partir das próprias dúvidas semeadas no aluno. O próprio saber do professor é moldado e estimulado pelos alunos, com suas indagações, e pelo desejo de contemplar o horizonte da matéria a ser enfrentada. Dar aulas é renascer nas perguntas, e vibrar com a chance de ampliar o conhecimento na experiência com os discentes, numa atividade para o outro, mas também para si.

Nessa roupagem do conhecimento, surgiu o presente livro, fruto dos diálogos com alunos de Direito Eleitoral, escrito com a esperança de avivar o olhar na concentração de pontos específicos, e, ao mesmo tempo, de expandir a visão para o universo do desconhecido. A exposição de ideias é feita, portanto, não como um percurso único e bitolado, mas como caminho margeado pela possibilidade do desenvolvimento e da exploração de inúmeros outros mundos a desvendar. Foi imensa a vontade de, a cada capítulo, ter dialogado mais sobre cada tema, com referências a outras tantas obras, mas isso poderia dar ao presente trabalho extensão superior à que parece adequada para esse contato mais panorâmico e geral com a matéria.

Agradeço comovida aos professores Hugo de Brito Machado, Hugo de Brito Machado Segundo, Raul Nepomuceno, José Ernesto Beni Bologna e também a Paulo de Tarso Vieira Ramos, meu pai, pelo estímulo, e pela paciência com que leram o esboço do livro, mesmo em meio a tantos outros compromissos. Agradeço aos alunos, especialmente ao aluno Vitor Pimentel, monitor da disciplina durante o período em que este livro foi escrito, e que me ajudou na leitura de cada capítulo. Sem esse apoio, as palavras aqui apresentadas talvez nem sequer tivessem sido tracejadas.

Fortaleza, abril de 2016.

Raquel Cavalcanti Ramos Machado

SUMÁRIO

1. Direito Eleitoral: Noções Gerais

1.1 Direito Eleitoral. Objeto de estudo

1.2 Sufrágio, voto, escrutínio. Sufrágio restrito e sufrágio universal

1.3 Fundamentos do Direito Eleitoral

1.3.1 Princípio democrático

1.3.1.1 Elementos essenciais a uma democracia

1.3.1.2 Modelos de democracia

1.3.1.3 Democracia política *x* democracia social e econômica

1.3.1.4 Democracia e rigidez constitucional

1.3.2 Princípio republicano

1.4 Fontes do Direito Eleitoral

1.5 Princípios do Direito Eleitoral

2. Sistemas Eleitorais

2.1 Sistema majoritário

2.2 Sistema proporcional

2.3 Sistema distrital

2.4 Sistema misto

3. Direitos Políticos

3.1 Conceitos e breve contextualização histórica: direitos políticos e direitos fundamentais

3.2 Direitos políticos no ordenamento jurídico brasileiro: gozo e restrição

4. Organização e funcionamento da Justiça Eleitoral e do Ministério Público Eleitoral

4.1 Peculiaridades estruturais

4.2 Peculiaridades funcionais

4.2.1 Funções do Estado

4.2.2 Funções desempenhadas pela Justiça Eleitoral

4.3 Divisão territorial da Justiça Eleitoral

4.4 Órgãos da Justiça Eleitoral, sua composição e competência

4.4.1 Tribunal Superior Eleitoral

4.4.2 Tribunais Regionais Eleitorais

4.4.3 Juízes eleitorais e juntas eleitorais

4.4.4 Notas sobre os órgãos da Justiça Eleitoral como primeira instância ou instância recursal

4.5 Ministério Público Eleitoral

5. Partidos Políticos

5.1 Partidos políticos e o exercício da democracia

5.2 Natureza jurídica e organização

5.3 Formalidades para a criação do partido

5.4 Cláusula de barreira

5.5 Filiação partidária e cancelamento da filiação

5.6 Fusão, incorporação e extinção de partido político

5.6.1 Fusão e incorporação

5.6.2 Demais hipóteses de extinção

5.7 Questões contábeis, acesso ao fundo partidário e ao horário gratuito na TV e no rádio

5.8 Fidelidade e disciplina partidárias

5.9 Coligações

6. Alistamento Eleitoral

6.1 Conceito

6.2 Tipos de alistamento

6.2.1 Alistamento obrigatório

6.2.2 Alistamento facultativo

6.2.3 Alistamento vedado

6.3 Domicílio eleitoral

6.4 Procedimento

6.5 Cancelamento

6.6 Transferência

6.7 Correção e revisão do eleitorado

6.8 Cadastramento biométrico

6.9 Sigilo do cadastro de eleitores

6.10 Voto em trânsito

7. Registro de Candidatura: Procedimento e Elementos. Condições de Elegibilidade

- 7.1 Convenção partidária
- 7.2 Coligação
- 7.3 Registro de candidatura
  - 7.3.1 Procedimento
  - 7.3.2 Substituição de candidato e vagas remanescentes
  - 7.3.3 Documentação necessária
  - 7.3.4 Número de candidatos, nome e percentual quanto ao sexo
  - 7.3.5 Candidato com registro *sub judice*
  - 7.3.6 Síntese
- 7.4 Condições de elegibilidade
  - 7.4.1 Cada uma das condições
- 7.5 Elegibilidade do militar e de alguns detentores de cargos públicos, como juíz e membros MP
- 7.6 Questionamento das condições de elegibilidade

8. Causas de Inelegibilidade

- 8.1 Histórico
- 8.2 Conceito
- 8.3 Classificação
- 8.4 Inelegibilidades constitucionais
- 8.5 Inelegibilidades infraconstitucionais e a LC nº 64/1990
  - 8.5.1 Inelegibilidades absolutas enumeradas pela LC nº 64/1990
  - 8.5.2 Inelegibilidades relativas
  - 8.5.3 Suspensão da inelegibilidade

9. Abuso do Poder Econômico e Político: Responsabilidades

- 9.1 Abuso de poder no Direito Eleitoral: conceito e espécies
  - 9.1.1 Abuso de poder simples e abuso de poder qualificado
  - 9.1.2 Abuso de poder econômico, abuso de poder político, abuso de poder nos meios d comunicação e novas formas de abuso de poder conside radas pela jurisprudência
- 9.2 Financiamento de campanha e captação ilícita de recursos
  - 9.2.1 Formalidades a serem cumpridas por candidatos, partidos e coligações.

9.2.2 Financiamento de campanha – há uma forma ideal?
9.3 A campanha eleitoral e a captação ilícita de sufrágio
9.4 Condutas vedadas e o abuso de poder político simples
9.4.1 As vedações do art. 73 da Lei nº 9.504/1997
9.4.2 A vedação do art. 74 da Lei nº 9.504/1997
9.4.3 A vedação do art. 75 da Lei nº 9.504/1997
9.4.4 A vedação do art. 77 da Lei nº 9.504/1997

10. Propaganda Política
10.1 Princípios da propaganda política
10.2 Propaganda partidária
10.3 Propaganda intrapartidária
10.4 Das pesquisas e testes pré-eleitorais
10.5 Propaganda eleitoral
10.5.1 Propaganda eleitoral antecipada
10.5.2 Liberdade e propaganda eleitoral
10.5.3 Propaganda volante e em bens móveis e imóveis
10.5.4 Propaganda eleitoral sonorizada
10.5.5 Propaganda eleitoral na imprensa
10.5.6 Debate e propaganda eleitoral no rádio e na televisão
10.5.7 Propaganda eleitoral na internet
10.5.8 Propaganda irregular e seus efeitos jurídicos
10.6 Início e término da propaganda política
10.7 Direito de resposta
10.8 Representação contra a veiculação de propaganda realizada em desconformidade à lei

11. Eleição e Diplomação
11.1 Garantias eleitorais
11.2 Preparação e realização das eleições (arts. 114 a 214 do Código Eleitoral e 59 a 72 da L nº 9.504/1997)
11.3 Apuração das eleições
11.4 Diplomação dos eleitos e posse

12 Processo Eleitoral Contencioso

12.1 Noções gerais

12.1.1 Ação de impugnação de registro de candidatura

12.1.2 Ação de investigação judicial eleitoral

Referências Bibliográficas

DIREITO ELEITORAL: NOÇÕES GERAIS

"O meu ideal político é a democracia, para que todo homem seja respeitado como indivíduo e nenhum venerado." – Albert Einstein

"Ninguém pretende que a democracia seja perfeita ou sem defeito. Tem-se dito que a democracia é a pior forma de governo, salvo todas as demais formas que têm sido experimentadas de tempos em tempos." – Winston Churchill

1.1 DIREITO ELEITORAL. OBJETO DE ESTUDO

Como ocorre em relação a outros ramos do Direito, "Direito Eleitoral" é expressão plurissignificativa. Pode designar tanto a Ciência que estuda o conjunto de normas jurídicas disciplinadoras de determinada relação, como o conjunto de textos dos quais se extraem (ou se reconstroem) essas normas jurídicas. Naturalmente, a depender da postura jusfilosófica adotada, devem-se incluir na definição antes referida também a realidade social a ser disciplinada (fato) e os ideais a serem atingidos em relação a tais realidades (valor). A expressão, portanto, engloba tanto o ramo do conhecimento como o objeto que por esse ramo é estudado.

Considerando Direito Eleitoral em sua primeira acepção, de Ciência, portanto, pode-se afirmar resumidamente que é o ramo do Direito que estuda o "processo eleitoral" à luz das normas jurídicas que o disciplinam.

Em sentido amplo, "processo eleitoral" transborda a ideia de contencioso eleitoral, abarcando meros procedimentos. Corresponde, assim, ao conjunto de atos, procedimentos e relações jurídicas que vai desde o alistamento eleitoral, com o ingresso dos cidadãos no corpo de eleitores, até a fase

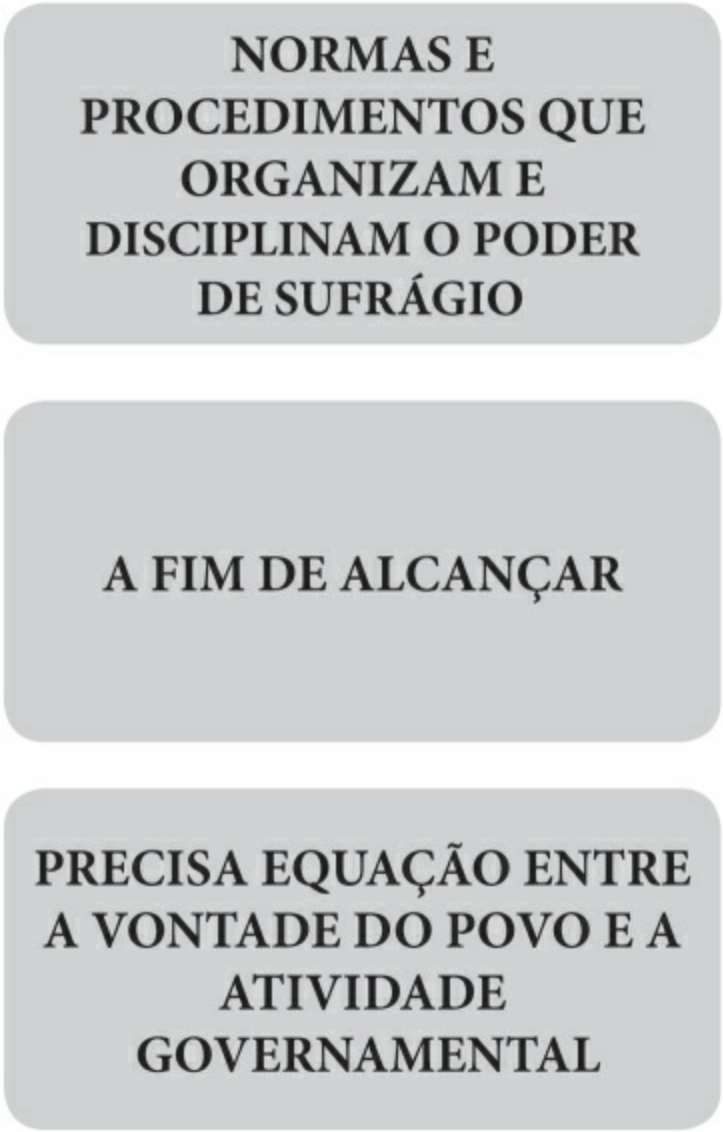
da diplomação, momento em que os candidatos eleitos recebem da Justiça Eleitoral o diploma para a posse e o exercício no cargo,[1] podendo ser assim resumido esquematicamente:

A cada fase, estuda-se não apenas seu desenrolar, mas as instituições, os sujeitos e os institutos envolvidos, assim como os direitos que são pré-requisitos para a participação na vida política.

É preciso considerar também que a Justiça Eleitoral, além de realizar atos, de examinar procedimentos administrativos e de julgar ações judiciais propostas ao longo de todo o processo eleitoral, julga ações cujo prazo inicial de propositura é a diplomação dos eleitos, após, portanto, o período que classicamente se chama processo eleitoral. Pode igualmente apreciar questões relacionadas à fidelidade partidária, mesmo já durante o exercício do mandato, sendo amplas, assim, as realidades estudadas pelo Direito Eleitoral.

Integram o objeto de estudo do Direito Eleitoral, portanto, as condições para o exercício dos direitos políticos, para a aquisição da capacidade eleitoral ativa (direito de votar) e passiva (direito de ser votado), todas as etapas do processo eleitoral em sua fase administrativa, bem como ainda a organização da Justiça Eleitoral, do Ministério Público Eleitoral, o processo eleitoral contencioso e os crimes eleitorais.

Entretanto, esse conceito de Direito Eleitoral, relacionado ao estudo do processo eleitoral, é demasiadamente formalista. Importa invocar, para complementá-lo, a noção de Direito Eleitoral dada por Fávila Ribeiro, porque dotada de carga valorativa que ajuda a compreender melhor princípios relevantes para esta disciplina jurídica. Segundo referido autor, o Direito Eleitoral é o ramo do Direito "que se dedica ao estudo das normas e procedimentos que organizam e disciplinam o funcionamento do poder de sufrágio popular de modo que se estabeleça a precisa equação entre a vontade do povo e a atividade governamental".[2] O quadro a seguir evidencia antecedente e consequente na frase, a fim de que se reflita sobre suas implicações.


NORMAS E PROCEDIMENTOS QUE ORGANIZAM E DISCIPLINAM O PODER DE SUFRÁGIO
A FIM DE ALCANÇAR
PRECISA EQUAÇÃO ENTRE A VONTADE DO POVO E A ATIVIDADE GOVERNAMENTAL

Ao relacionar o poder de sufrágio com a equação entre a vontade do povo e a atividade governamental, atenta-se para o fato de que o processo eleitoral deve ser realizado de modo informativo, igualitário e transparente, com normalidade e legitimidade, garantindo a liberdade do voto em detrimento do abuso de poder, a fim de que prevaleça a vontade livre dos cidadãos não só durante o momento da eleição, mas ao longo de todo o mandato, já que este é fruto de ato consciente dos legítimos mandatários.

Nesse contexto, para a adequada compreensão do termo *sufrágio*, faz-se necessário perquirir, antes, a diferença entre sufrágio e duas outras palavras comumente utilizadas como sinônimos, mas com significação distinta para o Direito Eleitoral, quais sejam, *voto* e *escrutínio*.

Realmente, na linguagem comum podem aparecer como sinônimos, até porque coloquialmente as palavras possuem leque de significados mais amplo do que nas Ciências, sendo sempre necessária a consideração do contexto no qual estão encartadas para que se possa identificar o significado adequado em cada situação. A propósito, merecem registro os significados que dois destacados dicionaristas da língua portuguesa reportam para as palavras sufrágio, voto e escrutínio.

O Dicionário Houaiss registra: a) Para a palavra *escrutínio*:[3] 1) processo de votação que utiliza

urna; 2) urna em que os votos são recolhidos; 3) processo de apuração dos votos, e 4) exame que se faz minuciosamente. b) Para a palavra *sufrágio*,[4] além de vários outros para casos em que essa palavra é seguida de qualificativo: 1) processo de escolha por votação, eleição; 2) voto em uma eleição; 3) parecer ou opinião favorável, aprovação, concordância; e 4) rogo, por meio de oração ou obra pia, pela alma de morto. c) Para a palavra *voto*,[5] além de vários outros para casos em que essa palavra é seguida de qualificativo: 1) promessa solene feita às divindades, aos santos etc.; 2) oferenda que visa a pagar essa promessa: 3) obrigação a que um indivíduo se compromete voluntariamente em acréscimo aos deveres que lhe são impostos; 4) expectativa ou desejo íntimo e sua satisfação; 5) modo de manifestar a vontade ou opinião num ato eleitoral, sufrágio; 6) ato ou processo de exercer o direito a essa manifestação e seu resultado; 7) cédula que se usou para votar numa eleição ou numa decisão resolvida por votação; 8) parecer ou opinião favorável, opinião, concordância.

Já o *Dicionário Aurélio*, por sua vez, registra: a) Para a palavra *escrutínio*:[6] 1) votação em urna; 2) apuração dos votos; 3) urna na qual se recolhem os votos; 4) exame atento, minucioso. b) Para a palavra *sufrágio*,[7] além de vários outros para os casos em que essa palavra é seguida de qualificativo: 1) voto, votação; 2) apoio, adesão; 3) ato pio ou oração pelos mortos. c) Para a palavra *voto*,[8] além de vários outros para os casos em que essa palavra é seguida de qualificativo: 1) ação de votar; 2) promessa solene com que nos obrigamos para com Deus; 3) promessa solene, juramento; 4) promessa feita pelos religiosos, membros de ordens e congregações religiosas; 5) oferenda em paga de promessa; 6) súplica à divindade; 7) desejo íntimo, ardente; 8) maneira de expressar a vontade ou opinião num ato eleitoral ou numa assembleia; 9) sufrágio, votação; e 10) lista que se vota em uma eleição, cédula.

Como se vê, na linguagem comum as palavras em questão têm diversos significados, embora a maior parte deles se refira de algum modo a questões de escolha, que acontece em eleições. Verifica-se igualmente a confusão antes referida entre sufrágio e voto. Vale conferir, então, o significado de tais palavras no contexto específico do Direito Eleitoral.

1.2 SUFRÁGIO, VOTO, ESCRUTÍNIO. SUFRÁGIO RESTRITO E SUFRÁGIO UNIVERSAL

O texto da Carta Magna utiliza as palavras sufrágio e voto sem distingui-las. Segundo o art. 14 da CF/1988, a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: I – plebiscito; II – referendo; III – iniciativa popular. Leitura apressada e descontextualizada do citado artigo poderia levar a crer que o sufrágio universal e o voto direto e secreto estariam ao lado do plebiscito e do referendo como realidades distintas. Na verdade, vota-se também diante de plebiscito e de referendo, sendo ambos expressões do direito de sufrágio. É natural que os textos normativos contenham imprecisões, sendo

papel do intérprete e do aplicador a sistematização e a conceituação de institutos jurídicos.

Sufrágio é o poder ou o direito público subjetivo de participar da regência e da condução das escolhas e do preenchimento das estruturas estatais,[9] seja votando (capacidade eleitoral ativa), seja sendo votado (capacidade eleitoral passiva). É direito público subjetivo com características de função,[10] pois ao mesmo tempo em que o eleitor tem liberdade, possui deveres cívicos em relação ao exercício do direito de sufrágio, já que se trata de uma necessidade do Estado.

Voto é uma das formas de exercer esse direito, indicando pessoas para compor o quadro político do Estado (por meio das eleições) ou decidindo diretamente diante de algumas opções e medidas a serem tomadas pelo Governo.[11] Como salienta didaticamente Paulo Bonavides, nos institutos da democracia semidireta (plebiscito, referendo), "o povo vota sem eleger", já na escolha de representantes por meio das eleições, "o povo vota para eleger".[12] O exercício do voto verifica-se, portanto, tanto nas eleições como no plebiscito, como no referendo. Por fim, escrutínio é a forma como se pratica e contabiliza o voto.

Quanto ao sufrágio, já anteriormente definido, é possível sua classificação em *universal* ou *restrito*.

Universal é aquele em que se confere o direito de participar da vida política ao maior número possível de nacionais, admitindo-se restrições razoáveis, tendo em vista a necessidade de discernimento desenvolvido e livre para fazer escolhas, assim como a dignidade para participar da vida política.[13] Dessa forma é que, por exemplo, o menor de 16 anos não pode votar, assim como não pode votar o condenado criminalmente por decisão transitada em julgado, enquanto durarem os efeitos da pena.

Restrito é o sufrágio que se sujeita a limitações sem levar em consideração critério razoável relacionado ao poder de decisão da vida política e em desrespeito, muitas vezes, à dignidade humana.

Jaime Barreiros Neto[14] apresenta didático resumo das espécies de sufrágio restrito: a) **sufrágio censitário** – a restrição leva em consideração a capacidade econômica ou o grau de riqueza do indivíduo. Foi adotado na antiga República Romana e no Brasil, durante o Império; b) **sufrágio capacitário** – a restrição considera o grau de instrução do cidadão; c) **sufrágio racial** – restrição decorre da etnia. Verificado historicamente na África do Sul, durante o *apartheid*; d) **sufrágio por gênero** – limitação decorre do sexo do cidadão; historicamente, ocorreu em muitos regimes, como na Grécia antiga, em que as mulheres eram impedidas de votar. No Brasil, verificou-se sua ocorrência até 1932; e) **sufrágio religioso** – leva em conta a crença dos cidadãos.

Atualmente, no Brasil, como disposto no *caput* do art. 14 da CF/1988, a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com igual valor para todos, e, de acordo com o art. 60, II, também da Constituição, o voto direto, secreto, universal e periódico é cláusula pétrea.

1.3 FUNDAMENTOS DO DIREITO ELEITORAL

Fundamento de um conjunto de regras ou de determinada Ciência é a base legitimadora de sua própria existência. Deve-se analisar, portanto, no caso, que realidade ou princípios justificam a existência de regras disciplinando o processo eleitoral e sua obrigatoriedade. Em outros termos, que princípios respondem à indagação: por que devem existir eleições e normas procedimentais que as disciplinem?

Poder-se-ia nesse ponto confundir fundamentos com princípios, mas tal confusão, apesar de admissível do ponto de vista terminológico, é afastada do ponto de vista didático. Caso algum princípio seja apontado como fundamento, tem-se, então, princípio que, pela sua importância justifica a própria existência dos demais, examinados adiante, como, por exemplo, a moralidade para exercício de mandato. Os fundamentos, em outros termos, seriam princípios dos princípios, a justificar toda a reflexão sobre o regime jurídico que deles brota.

Nesse contexto, o princípio democrático[15] e o princípio republicano,[16] ou princípio da alternância do poder, são invocáveis como fundamentos do Direito Eleitoral. Tais princípios viabilizam **à** política realizar seu sentido que, no entender lúcido e sensível de Hannah Arendt,[17] é a liberdade,[18] por meio da consideração da "multiplicidade de pontos de vista"[19] pela democracia, e da alternância do poder, sobretudo, pelo sistema republicano.

1.3.1 Princípio democrático

Quanto ao princípio democrático, tem-se que a busca pela efetivação do poder do povo justifica a elaboração de uma série de normas para disciplinar sua participação na administração do Estado, ou sua interferência nas questões de governo, seja pela escolha de representantes, seja diretamente. Por meio dele, busca-se conferir um fundamento "pós-metafísico" à ordem jurídica, assim designado porque não relacionado a um ideal abstrato de justiça – problemático em razão da questão de saber quem o determinaria –, mas com a concepção do que concretamente consideram desejável aqueles que a essa ordem jurídica se submetem.

Em outros termos, é essencial a uma democracia o reconhecimento de direitos políticos a um grupo amplo de nacionais,[20] e a existência de um processo eleitoral, com todas as normas daí decorrentes,[21] a fim de que seja possível percorrer os seguintes procedimentos essenciais ao debate democrático: "deliberar, discutir e depois tomar as decisões políticas".[22]

1.3.1.1 Elementos essenciais a uma democracia

Não há, é certo, um modelo democrático padrão. A dificuldade em se conceituar uma democracia não afasta do povo, porém, o sentimento de sua vivência, como aponta Paulo Bonavides:

> Em suma, democracia e Estado de Direito, sem embargo das escamoteações teóricas habituais, representam duas noções que o povo, melhor do que os juristas e os filósofos, sabe sentir e compreender, embora não possa explicá-las com a limpidez da razão nem com a solidez das teorizações compactadas.[23]

Existindo esse sentimento e essa compreensão no povo, cabe aos juristas e filósofos seu constante repensar, para adequar seu exercício aos tempos atuais. Como observa com lucidez Norberto Bobbio, "para um regime democrático, o estar em transformação é seu estado natural: a democracia é dinâmica, o despotismo é estático e sempre igual a si mesmo".[24]

Realmente, a democracia, ao mesmo tempo em que é um conceito (por exemplo, de governo do povo, pelo povo e para o povo, nas palavras de Abraham Lincoln), é um ideal a ser alcançado,[25] fundado na liberdade e na igualdade entre os seres humanos,[26] o que justifica constantes reformulações em sua estrutura,[27] a fim de garantir a maior legitimidade possível a cada governo e mais adequada promoção da Justiça.[28] Deve-se, na máxima medida possível, assegurar o direito de informação[29] e participação, com o desenvolvimento dos direitos fundamentais, de forma que cidadãos sejam efetivamente livres e possam manifestar sua opinião quanto à melhor forma de governar o Estado, sem interferências econômicas ou desvios ideológicos, impostos pelo medo ou pelo uso indevido da propaganda política. Não foi em vão que o legislador constituinte, ao tratar do direito à educação no art. 205 da CF, garantiu ser ela "direito de todos e dever do Estado e da família (...) visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho". Quanto mais educado for para a cidadania, mais o indivíduo terá condição de interferir na tomada de escolhas pela sociedade e pelo governo, exercendo, com mais plenitude, a liberdade.

Podem ser feitas críticas à democracia, como a de trazer instabilidades sociais, tornar complexo o debate de questões simples, mas se deve considerar que é o único regime capaz de assegurar a liberdade. Ian Shapiro, a propósito, faz interessante reflexão ao pontuar que:

> A democracia é um sistema no qual aqueles que são prejudicados pelos acordos existentes em determinado momento têm tanto o estímulo como os meios para apontar os defeitos desses acordos, demonstrar como se está ocultando a verdade a respeito deles e tentar modificar esses acordos.[30]

Ressaltam Dellamarre e Maurel, seguindo a mesma lógica, que se a um povo democrático não se pode assegurar a felicidade, um povo privado de sua liberdade será seguramente infeliz.[31] Assim, e para garantir que as decisões democráticas sejam, na máxima medida possível, fruto do que é desejado pelo povo, requer-se refletir sobre critérios substanciais de sua participação, e que sua vontade seja respeita e levada a sério.

Assim, muitos doutrinadores procuraram refletir sobre elementos essenciais a um sistema de governo para que se possa considerar democrático, diante da plurissignificação do termo. Para Robert Dahl,[32] seriam essenciais os seguintes critérios: a inclusão de adultos, a participação efetiva de todos os membros da comunidade, a igualdade de voto, o entendimento esclarecido, o controle do programa de planejamento. Tais elementos, realmente, propiciam a otimização da democracia, na medida em que possibilitam que o maior número de cidadãos esclarecidos pratique as ideias de participação na administração, com o controle dos governantes, para que não se desvirtuem no poder.

Robert Dahl propõe ainda o uso do termo poliarquia,[33] na tentativa de afastar o uso indevido da palavra democracia por governos autoritários.[34] Afinal, com raras exceções, mesmo os estados autoritários costumam se proclamar uma democracia.[35] Como, na prática, não se constata a concretização do modelo ideal de democracia, pode-se somente anunciar graus diferentes de democratização,[36] cuja gradação tem como critério a possibilidade de participação no poder e a competição política.[37] Ao mesmo tempo em que sua teoria evita o uso descabido do termo democracia, viabiliza análise mais real de sua existência. Em seu entender, quanto maior a possibilidade de participação, mais democrático será o regime, podendo-se fazer referência a uma democracia em grande escala (poliarquia), em contraposição a hegemonia fechada (reduzida participação, sem contestação do governo, e baixa disputa – competição – pelo poder), hegemonia inclusiva (regimes em que, apesar de a competição ser ainda baixa, sem oportunidade à contestação, há mais participação política, com maior popularização – há inclusão sem liberalização) e oligarquia competitiva (regimes marcados pelo aumento da contestação, sem que necessariamente haja inclusão).[38] Para Dahl, é essencial a uma poliarquia:[39] 1. funcionários eleitos; 2. eleições livres, justas e frequentes; 3. liberdade de expressão; 4. fontes de informação diversificadas; 5. autonomia para as associações; 6. cidadania inclusiva. Quanto mais uma sociedade preencher esses requisitos, mais elevado será seu grau de democratização. Por sua vez, cada um desses elementos está relacionado à maior concretização dos critérios apontados anteriormente como essenciais a uma democracia. A noção de poliarquia é ainda importante, porque possibilita a reflexão sobre processos de democratização, com a chance de ampliação destes e inclusive de passagem gradual (transição) de um regime autoritário para um regime democrático.[40] Ainda que muitas sociedades não tenham desde logo todos os elementos necessários a uma poliarquia, eles podem ser conquistados paulatinamente.

Apesar da consagração normativa do sufrágio universal no Brasil (com a inclusão de adultos e a igualdade de voto), na prática, percebe-se que nem todos alcançam e participam do poder equitativamente. Importa ampliar a participação de minorias e de determinados grupos, motivo pelo qual foi salutar a redação dada ao art. 93-A da Lei nº 9.504/1997 determinando ao TSE, no período compreendido entre 1º de abril e 30 de julho dos anos eleitorais, a promoção de propaganda institucional destinada a incentivar a participação feminina, dos jovens e da comunidade negra na política, bem como a esclarecer os cidadãos sobre as regras e o funcionamento do sistema eleitoral

brasileiro. Além disso, os outros três elementos destacados por Robert Dahl,[41] são ainda mais deficitários do que a inclusão de adultos e a igualdade de voto e devem ser promovidos com elevado esforço, quais sejam o exercício do direito de informação (entendimento esclarecido), a liberdade de expressão e a efetiva participação. Por meio desta última, com o caminhar histórico, um povo pode evoluir no modelo democrático.

1.3.1.2Modelos de democracia

Considerando o grau de influência imediata ou mediata do povo nas tomadas de decisões governamentais e na elaboração de políticas públicas, pode-se dividir a democracia em direta, indireta (representativa) ou participativa.

Democracia direta é aquela em que as decisões governamentais são tomadas diretamente pelo povo, que vota diante de cada política pública a ser traçada ou executada. Tem-se exemplo de democracia direta em alguns cantões da Suíça. Atualmente, defende-se, com o uso da tecnologia, a possibilidade de tentativa de ampliação da democracia direta. É preciso, porém, cuidado para que o populismo não conduza o povo a escolhas levadas pelo medo, ou pelo poder do marketing. Como bem salientou Robert Dahl em citação antes referida, o debate democrático não se resume à votação, mas à deliberação e discussão, para que somente então ocorra a tomada de decisões políticas.[42] Merece destaque, também, o alerta de J. J. Canotilho, para quem "os métodos dialógicos democráticos e a participação activa através de sistemas electrónicos (via internet) exigirão a observância de princípios como os da universalidade e da igualdade".[43]A implantação de eventual democracia direta demandará ainda maior controle do uso da propaganda pelas autoridades, portanto, para que a deliberação e a discussão dos mais diversos assuntos caros à sociedade não restem prejudicadas, e não sejam, na verdade, imposição ideológica de quem já detém poder político.

Além disso, questão frequentemente desconsiderada por quem invoca a ampliação extrema da democracia direta é a de que muitos cidadãos podem escolher não ter todos os temas políticos como o centro constante de suas decisões. Decidir, afinal, requer energia mental que pode estar voltada ao debate de outras questões da vida. A escolha de representantes tem como vantagem delegar o debate de minúcias do cenário político a pessoas cuja profissão é atuar no cenário político, como bem atentou Benjamin Constant.[44]

Democracia indireta ou representativa é aquela em que os cidadãos elegem determinadas pessoas, para os representarem e tomarem decisões em seu nome, por meio do exercício de mandatos eletivos. Tem como vantagem, em tese, propiciar agilidade na tomada de decisões, já que as questões serão submetidas ao debate e ao exame de menor número de pessoas, e, ainda assim assegurar a legitimidade, já que apesar de as decisões não serem diretamente feitas pelo povo, serão por pessoas escolhidas por ele. Como desvantagem, pode-se apontar o fato de que, em regra, não sendo os

mandatos imperativos, caso os representantes desvirtuem-se da vontade popular, o controle da legitimidade das decisões torna-se mais complexo, só sendo realmente possível distinguir e controlar os bons e maus representantes nas eleições seguintes, o que nem sempre ocorre, até por falta de acompanhamento detalhado da atuação parlamentar e executiva ao longo do exercício dos mandatos.

Por fim, democracia semidireta ou participativa é aquela que comporta as duas técnicas de participação popular, admitindo que as políticas públicas a serem planejadas e executadas contarão ora com a participação direta do povo, por meio da realização de plebiscitos e referendos, ora com a de seus representantes. Esse é o modelo democrático adotado pelo Brasil, como se depreende do parágrafo único do art. 1º da CF, segundo o qual "todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição", e ainda de acordo com o art. 14, "a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: I – plebiscito; II – referendo; III – iniciativa popular.".

Não se pode confundir, a propósito, democracia direta com voto direto. O voto é direto quando, por intermédio dele, o eleitor pode escolher seu represente ou interferir diretamente na política pública a ser traçada ou executada, como nos casos de plebiscito e referendo. Os modelos de democracia representativa (indireta) e participativa (ou semidireta) comportam o voto direto também. Por sua vez, o voto é indireto quando o eleitor não escolhe diretamente seus representantes, mas elege determinada pessoa que então escolherá o governante. Já quando se cuida da democracia direta, as decisões governamentais são tomadas diretamente pelo povo, não havendo necessidade de um representante (que pode ser escolhido por voto direto) para fazê-las.

1.3.1.3Democracia política x *democracia social e econômica*

Como se afirmou anteriormente, são inúmeras as democracias existentes no mundo e sua forma de manifestação prática. É importante ter em mente que a finalidade democrática não é apenas possibilitar ao povo participar do processo de escolha dos governantes, ou da tomada direta de decisões políticas, mas, sim, propiciar efetivo poder na distribuição das riquezas do país, por meio de uma repartição de renda mais justa, e acesso amplo a serviços públicos de qualidade, como educação, por exemplo.

Com precisão, José Jairo Gomes pondera que a democracia há de ser compreendida não apenas no plano político, mas também social e econômico,[45] além de dar "ensejo organização de um sistema protetivo de direitos humanos e fundamentais".[46] A democracia na Suíça, por exemplo, difere da democracia brasileira não apenas pela forma de participação, mas justamente pelo efetivo acesso do povo ao poder, às riquezas e aos serviços do país. Quanto menor for o grau de participação do povo nesse poder que poderíamos chamar de material, além de social e econômico, maior deve ser o controle sobre os governantes, e maior a participação política. De fato, o problema da democracia

em países "em desenvolvimento" está ligado, na maioria das vezes, à corrupção e à falta de respeito não somente a direitos sociais, mas também, e sobretudo, a direitos individuais, como a liberdade em seus mais diversos aspectos.

A democracia se desenvolve por meio de seu exercício. Assim como ocorre com o indivíduo e com o relacionamento entre pessoas, ou em relação à própria sociedade, esta pode evoluir a partir do enfrentamento de problemas gerados em seu seio, numa espécie de amadurecimento. É claro que tal processo não se dá de forma linear e sempre positiva, podendo passar por retrocessos. O importante, porém, é não abdicar de seu constante exercício.

1.3.1.4Democracia e rigidez constitucional

A propósito da maior participação política em democracias de países com baixo índice de justiça social, tem-se desenvolvido corrente doutrinária intitulada "novo constitucionalismo",[47] havendo ainda mais especificamente o "novo constitucionalismo latino-americano" que defende a realização de mais plebiscitos e referendos, com a maior participação popular na tomada de decisões. Sustenta também revisão da constituição pelo próprio povo, ao argumento de que as assembleias constituintes que deram origem ao texto de muitas constituições eram integradas por grupos homogêneos, geralmente ligados à elite e em um momento de transição da ditadura para a redemocratização. Nas palavras de Roberto Viciano Pastor e Rubén Martinez Daumau, o novo constitucionalismo "recupera a origem radical-democrática do constitucionalismo jacobino, dotando-o de mecanismos mais atuais para fazê-lo mais útil na identidade entre a vontade popular e a Constituição".[48]

Reflexões do gênero, porém, não podem vir desacompanhadas de ponderações como a realizada por Monica Herman:

> (...) rompida a estabilidade constitucional e o núcleo duro do postulado do Estado de Direito, qual seria a estrutura jurídica, sólida o suficiente para garantir e preservar a democracia? A fragilidade e a expansividade dos processos de interpretação constitucional já demonstraram flagrante fracasso quando do aniquilamento da democrática Constituição de Weimar, abrindo as portas para o nazismo. A segurança jurídica e a democracia ainda se encontram na dependência do velho constitucionalismo.[49]

O risco do novo constitucionalismo, como já acusam,[50] é incorrer em populismo. Seus autores, porém, afastam tal crítica afirmando que: (i) o populismo pode ocorrer também sob o modelo anterior; (ii) as decisões, no novo constitucionalismo, ocorrem com base igualmente em uma Constituição; e (iii) é o governo que está legitimado pelo povo e não o contrário.[51] Todavia, os defensores do novo constitucionalismo deixam de fazer ponderações sobre o controle da propaganda a ser desenvolvida pelo governo, sempre que se for realizar plebiscito, referendo ou a revisão do

texto constitucional. Sem esse debate sobre a legitimidade da influência do governo sobre o povo, não se pode negar que tal doutrina pode realmente fomentar o populismo.

1.3.2 Princípio republicano

Quanto ao princípio republicano, como fundamento do Direito Eleitoral, tal relação normativo-estruturante decorre da exigência da alternância de poder na República. Em consequência, tem-se a periodicidade das eleições, com o disciplinamento de princípios a serem observados a cada novo pleito, seja quanto a quem pode participar do processo eleitoral votando e sendo votado, seja ao período de cada governo, ao processo de escolha em si etc. Na República, realmente, o poder dos administradores é temporário, "a arbítrio do povo ou enquanto bem se portarem."[52]

São apontadas, portanto, como características das Repúblicas:[53] a) temporariedade, com mandato fixo e vedação a reeleições sucessivas; b) eletividade do governante pelo povo; c) responsabilidade do governante, diante do dever de prestação de contas. Assim é que, como destaca Montesquieu, numa república democrática "é tão importante regulamentar como, por que, a quem, sobre o que os sufrágios devem ser atribuídos, quanto o é, em uma monarquia, saber quem é o monarca e de que maneira deve governar".[54]

O modelo republicano foi desenvolvido, sobretudo, como uma alternativa à monarquia. Importa observar, porém, que nas monarquias democráticas atuais, parlamentaristas, apesar de não haver alternância do poder do monarca em decorrência de eleições, vê-se uma espécie mista de formas de governo que garante sua legitimidade.[55] A preocupação central do republicanismo é com a garantia da liberdade,[56] motivo pelo qual a adoção da República tem repercussões não apenas nas relações políticas, mas também administrativas, pertinentes à intervenção do Estado na vida privada.[57]

O princípio da alternância no poder é essencial para uma verdadeira democracia, pois, em alguns países, ditadores permanecem no cargo, embora realizem eleições e contem com o voto popular. Como o governante, ou o partido governante, têm, em suas mãos, meios hábeis para influenciarem a opinião pública que se manifesta no voto, as eleições não são, por si, garantia da legitimidade da representação do eleito, sendo necessárias, portanto, normas vedando expressamente reeleições sucessivas.

1.4 FONTES DO DIREITO ELEITORAL

Sabe-se que as fontes do Direito podem se subdividir em fontes materiais e fontes formais. Fontes materiais são os fatores que justificam a existência do conjunto normativo. Fontes formais são os textos que disciplinam as relações jurídicas.

Assim, as fontes materiais do Direito Eleitoral são os valores alimentados pela sociedade, de cunho histórico, moral, político, econômico etc. que ensejam a previsão de normas que garantem e

disciplinam o exercício dos direitos políticos. O anseio social de combate à falta de moral na política, por exemplo, levou a sociedade a elaborar projeto de lei de iniciativa popular que cominou com a votação e publicação da LC nº 135, também conhecida como Lei da Ficha Limpa, que alterou a Lei das Inelegibilidades, LC nº 64/1990.

Já as fontes formais do Direito Eleitoral são os tratados, a Constituição e um conjunto de outras normas que abaixo dela dispõe sobre os direitos políticos.

Diante de sua relevância à condição humana, os direitos políticos são objeto de inúmeros tratados e convenções,[58] como a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão,[59] a Declaração dos Direitos Humanos, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia o Pacto de São José da Costa Rica, a Convenção Internacional sobre as Pessoas com Deficiência, sendo todos, assim, importantes fontes do Direito Eleitoral.[60]

Além disso, o disciplinamento do exercício do poder é assunto próprio à Constituição em seu sentido material. Há, no texto constitucional, inúmeros artigos e incisos que inauguram a enunciação das normas de Direito Eleitoral, como, por exemplo, o art. 1º, segundo o qual a República Federativa do Brasil é Estado democrático de Direito que tem como fundamento, dentre outros, a cidadania e o pluralismo político, e no qual se estabelece ainda que todo poder emana do povo que o exercerá, por meio de seus representantes ou diretamente, nos termos disciplinados na própria Constituição. Em seus arts. 14 a 16, a Constituição expressamente cuida dos direitos políticos, no art. 17, dos partidos políticos, no art. 92, V e, nos arts. 118 a 121, da organização da Justiça Eleitoral.

Dentre as normas infraconstitucionais, podem-se enumerar algumas consideradas mais importantes, tais como o Código Eleitoral (Lei nº 4.737/1965) que, apesar de ser lei ordinária, tem *status* de lei complementar na parte em que trata da organização e competência da Justiça Eleitoral; a LC nº 64/1990, que versa sobre as hipóteses de inelegibilidade e da ação de impugnação de registro de candidatura, assim como da ação de investigação judicial eleitoral; a Lei nº 9.096/1995 que disciplina a organização e o funcionamento dos partidos políticos; a Lei nº 9.504/1997, também conhecida como Lei das Eleições.

A propósito das normas infraconstitucionais, é interessante observar que não pode ser editada medida provisória para disciplinar relações de Direito Eleitoral, como dispõe o art. 62, § 1º, I, *a*, da CF/1988, segundo o qual "é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria: I – relativa a: a) nacionalidade, cidadania, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral". Tal dispositivo constitucional é consentâneo com a ideia de combate ao abuso de poder político. Seria mesmo estranho que o Chefe do Executivo pudesse de alguma forma tentar interferir diretamente no processo eleitoral. Ainda quanto a referidas normas, importa atentar para o fato de que são todas nacionais, pois, nos termos do art. 22, I, *a,* da CF, compete privativamente à União legislar sobre Direito Eleitoral.

São ainda importantes fontes formais do Direito Eleitoral as Resoluções do Tribunal Superior

Eleitoral que, nos termos do Código Eleitoral, têm por fim possibilitar a execução da lei, e disciplinam muitos pontos importantes das relações eleitorais, às vezes com certo ar de inovação admitido pela Jurisprudência. É o que se observa, por exemplo, da Resolução nº 22.610 do TSE, disciplinadora da ação para perda de mandato por desfiliação partidária, assim como a ação declaratória de justa causa para desfiliação.

Embora consideradas indiretas, porque aplicadas de forma subsidiária, são também apontadas como fontes formais do Direito Eleitoral o Código de Processo Civil, o Código de Processo Penal, o Código Penal e outras leis que, de algum modo, disciplinam aspectos caros ao Direito Eleitoral, a evidenciar o caráter sistêmico da ordem jurídica e a natureza meramente didática de suas divisões.[61]

1.5 PRINCÍPIOS DO DIREITO ELEITORAL

Não há consenso doutrinário ou jurisprudencial sobre os princípios do Direito Eleitoral, assim como não há texto normativo que os enumere exaustivamente.

Antes de se passar ao exame dos considerados mais relevantes, a fim de se evitar sincretismo metodológico,[62] importa ressaltar que princípios são aqui entendidos, não necessariamente na acepção acolhida por Robert Alexy, de mandamentos de otimização que, enquanto tais, estão sujeitos a sopesamento, mas de "proposições básicas, típicas que condicionam todas as estruturações subsequentes. Princípios, nesse sentido, são os alicerces da ciência".[63] Ou seja, serão examinadas a seguir as proposições mais importantes do regime jurídico eleitoral, podendo ter, para o chamado "pós-positivismo", tanto estrutura de regra (determinando a realização de conduta), como estrutura de princípio (na acepção de Alexy, que determina a realização de um objetivo sem previsão expressa de uma conduta ou indicação dos meios para realizá-lo). Essa acepção, mais ampla e clássica de princípio, tanto não deixou de ser empregada pela Ciência Jurídica,[64] como é a mais acolhida nas demais Ciências, definidas, aliás, "como a busca de princípios gerais e explicações organizadas".[65] Assim, diante do uso dos princípios no debate jurídico, cabe sempre esclarecer em que sentido a palavra está sendo utilizada.

Tais princípios, ao mesmo tempo que ajudam a compreender mais sistematicamente matérias próprias do Direito Eleitoral, como a votação, a aplicação da lei eleitoral, a atuação de partidos políticos, o desenrolar do processo contencioso, propiciam reflexão sobre a forma mais justa de realizar e implementar cada um de seus passos. Faz-se, assim, a constante reanálise desses princípios ao se estudar novamente pontos específicos da disciplina.

Além disso, como a legislação eleitoral é mutante, o conhecimento dos princípios, mais sólidos e perenes, permite compreensão mais consistente da Disciplina.

Dentre as normas mais importantes para o Regime Jurídico Eleitoral podem-se enumerar os seguintes princípios:

a) *Princípio da legitimidade das eleições* – segundo esse princípio, o processo eleitoral deve ser conduzido de forma a garantir a maior representatividade da vontade popular. Legítimo é o que é aceito, desejado, que está de acordo com a vontade livre, e ainda o que respeita os envolvidos, levando em conta, com seriedade, seus pontos de vista e direitos fundamentais.[66] Assim, as eleições devem garantir que os eleitores possam expressar livremente sua vontade, sem serem prejudicados pelo abuso do poder econômico, ou o abuso do poder político, nem pelo uso indevido dos meios de comunicação. Ao fim de uma eleição, portanto, o candidato vencedor deve ser aquele que a população escolheria com base nas suas convicções livres. Não é legítimo, por exemplo, o candidato eleito com base na compra de votos, ou em qualquer coação, ainda que subliminar. A falta de legitimidade nas eleições leva, muitas vezes, à não validade dos governos respectivos, já que provavelmente não se sentirão comprometidos com os eleitores.[67] Afinal, se o voto é comprado ou fruto de fraude ou abuso de poder, o candidato sabe que para vencer basta praticar tais irregularidades a cada nova eleição, o que o isenta de preocupação verdadeira com sua conduta ao longo do exercício do mandato caso seja vitorioso. Tal princípio encontra-se expressamente referido no art. 14, § 9º, da CF.

b) *Princípio da normalidade das eleições* – em razão desse princípio, o processo eleitoral nã deve sofrer interferências que deturpem o debate de ideias, pelo que também se devem afastar atos representativos de abuso do poder econômico e do abuso do poder político. O normal em uma eleição é a apresentação de propostas e a possibilidade de escolhas do eleitor com base nelas. A partir do momento em que outros fatores, nocivos à liberdade, influenciam as escolhas do eleitor, as eleições deixam de ser normais. Como o princípio tratado na alínea anterior, encontra-se expressamente referido no art. 14, § 9º, da CF.

c) *Princípio da moralidade* – nos termos desse princípio, os candidatos devem ser comprometidos com a ética, com a defesa de valores decorrentes da honestidade em variados aspectos da vida pública, sendo que os atos de sua vida pregressa afetam sua imagem e a relação com a participação na atividade política. Espera-se que aqueles que eventualmente venham a ocupar cargos que lhes possibilitem traçar, de alguma forma, as políticas públicas da sociedade e suas diretrizes, sejam pessoas de conduta ilibada. Afinal, como observa Djalma Pinto,[68] sendo a finalidade do poder a realização do bem comum, tal objetivo dificilmente será alcançado caso no comando da Administração estejam pessoas envolvidas com a prática de delitos. A virtude é requisito essencial para o exercício do poder, pelo menos a que possa interferir nas atribuições do cargo. Evidentemente, deve-se buscar aferir a virtude por meio de elementos objetivos, como, por exemplo, a existência de uma decisão penal condenatória.

Assim como os princípios da legitimidade e normalidade das eleições, o princípio da moralidade está também expressamente previsto no art. 14, § 9º, da CF/1988, ao se referir à "moralidade para o exercício de mandato, considerada a vida pregressa." Ganhou maior eficácia nos últimos anos, com as alterações introduzidas pela Lei da Ficha Limpa na Lei das Inelegibilidades. Referidas modificações passaram a exigir mais rigor moral àqueles que pretendem concorrer a mandatos eletivos. Passou-se, por exemplo, a considerar inelegível profissional excluído da classe

por decisão colegiada de órgão administrativo, indivíduo com condenação penal reconhecida por órgão colegiado, ainda que sem trânsito em julgado, indivíduo que, nos termos de decisão colegiada, praticara abuso de poder político ou econômico, ainda que sem trânsito em julgado, dentre tantas inovações.

A polêmica quanto à possível inconstitucionalidade da Lei da Ficha Limpa, por alegada violação ao princípio da presunção de inocência consagrada no art. 5º, LVII, da CF/1988[69] foi afastada pelo Supremo, sob o fundamento de que a norma constitucional contida no art. 5º deve ser entendida como regra e restrita ao Direito Penal, ou seja, às condenações criminais.[70] Consta da ementa da decisão que referido texto constitucional deve ser interpretado "com o recurso da metodologia análoga a uma redução teleológica, que reaproxime o enunciado normativo da sua própria literalidade, de modo a reconduzi-la aos efeitos próprios da condenação criminal (que podem incluir a perda ou a suspensão de direitos políticos, mas não a inelegibilidade), sob pena de frustrar o propósito moralizante do art. 14, § 9º, da Constituição Federal".[71]

Assim, não se considera apto para fins morais eleitorais aquele que tenha sofrido condenação criminal por órgão colegiado em relação aos crimes enumerados na Lei das Inelegibilidades. Realmente, a decisão penal condenatória já gera um forte impacto negativo quanto ao exemplo de conduta atrelada à imagem de alguém que pretende representar a vontade do povo. Alguns pontos do princípio em questão voltarão a ser examinados, com mais vagar, no capítulo referente às inelegibilidades.

d) *Princípio da anualidade* – está consagrado no art. 16 da CF,[72] decorre dos princípios da **segurança jurídica** e da **igualdade** nas normas que disciplinam a disputa eleitoral e representa cláusula pétrea asseguradora do devido processo legal eleitoral.[73] Segundo o princípio da anualidade, "a lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência." Há no texto da Constituição aparente contradição, já que entrar em vigor, de acordo com a doutrina, é ter aptidão para incidir.[74] Enquanto não está em vigor, a lei encontra-se em *vacatio legis*,[75] a fim de que possa ser conhecida e maturada pela sociedade, antes de incidir sobre relações jurídicas. *Em relação ao processo eleitoral*, porém, por expressa determinação constitucional, não há *vacatio legis*, já que a lei entra em vigor na data de sua publicação, mas, ainda assim, há suspensão de eficácia da lei na parte em que dispuser sobre "processo eleitoral".

Precisões terminológicas à parte, importa analisar a razão de ser de tal princípio. Como o processo eleitoral é uma disputa, faz-se indispensável que os candidatos conheçam previamente as regras do jogo, e que não ocorram, no período respectivo, mudanças abruptas e propositais que poderiam beneficiar pessoas específicas.

Importante atentar para a expressão "processo eleitoral" com o sentido já antes referido de disputa, e não em acepção mais ampla. Como a finalidade do princípio da anualidade é evitar

desequilíbrios, a expressão há de ser entendida como aplicável aos atos que representem escolhas políticas dos candidatos e partidos, quanto ao registro de candidaturas, formação de coligações etc. Invocando o princípio da anualidade, apesar de em decisão por maioria e com a diferença de apenas um voto, no julgamento do RE nº 633.703/MG, o STF entendeu que a LC nº 135/2010, que alterou a lei das inelegibilidades, não poderia ser aplicada às eleições do ano em que foi publicada. A aplicação da lei evidentemente traria diferenças quanto ao registro de candidaturas. Da mesma forma, no julgamento da ADIn nº 3.685/DF, entendeu que a alteração constitucional promovida pela EC nº 52 de 8 de março de 2006, que afastou entendimento do TSE sobre o caráter nacional das coligações, e, portanto, afastou a verticalização das coligações, somente seria aplicável às eleições seguintes e não às eleições ocorridas ainda no ano de 2006.

Por outro lado, por entender que se referiam apenas a alterações sem interferência na igualdade de participação dos partidos políticos e dos respectivos candidatos no processo eleitoral, o STF[76] declarou constitucional, por exemplo, a aplicação imediata de norma que determinou a proibição de doações em dinheiro, bem como de troféus, prêmios, ajudas de qualquer espécie feitas por candidato, entre o registro e a eleição, a pessoas físicas ou jurídicas (inserida pela Minirreforma Eleitoral promovida pela Lei nº 11.300/2006). Ou seja, o princípio da anualidade não se aplica a todas as leis eleitorais, mas apenas àquela que alterar o processo eleitoral, entendido "processo eleitoral" nos termos antes referidos. Mais recentemente, considerando "o peculiar caráter normativo dos atos judiciais emanados do Tribunal Superior Eleitoral, que regem todo o processo eleitoral", o STF passou a reconhecer que o princípio da anualidade também se aplica a mudanças na jurisprudência eleitoral.[77]

e) *Princípio da lisura das eleições* – princípio que em muito se assemelha ao da normalidade das eleições, está ligado à correção do procedimento eleitoral. A lisura é exigível diante da necessidade de normalidade. Realizar algo com lisura é promovê-lo com clareza e correção. O princípio em questão é mencionado no art. 23 da LC nº 64/1990, e possibilita ao julgador um exame amplo das provas nas ações eleitorais, a fim de fazer prevalecer a verdade dos fatos e preservar a lisura das eleições, ou seja, seu correto procedimento, tendo em vista não só questões formais, como também materiais. Segundo o texto da norma, "o Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral." Assim é que, por exemplo, em relação ao pedido de registro de candidatura, o julgador pode indeferi-lo de ofício, caso tenha conhecimento de que o candidato não atende a condições de elegibilidade, incorre em inelegibilidade ou não anexou a documentação respectiva, mesmo que tais pontos não tenham sido expressamente impugnados pelo Ministério Público, por candidato, partido político ou coligação. Marcus Vinícius Furtado Coelho relaciona-o ao princípio da isonomia, por entender que a lisura dos meios empregados nas campanhas evita privilégios em favor de determinada

candidatura.[78] Apesar da relação, os dois princípios podem ser examinados em apartado.

f) *Princípio do aproveitamento do voto* (ou *in dubio pro voto, in dubio pro suffragio)* – corroborando a ideia de que não há nulidade sem prejuízo (art. 219 do Código Eleitoral), o voto deve ser aproveitado para promoção da soberania popular, admitindo-se, por exemplo, que, quando não for possível identificar o candidato, mas for possível identificar a legenda, o voto deve ser computado para esta (art. 176 do Código Eleitoral). Diante da utilização de urnas eletrônicas, tal exemplo, raramente se concretizará nos dias atuais, já que o programa de computador da urna informa, com foto e nome, o candidato do número digitado, ou a inexistência de candidato.

Mas tal princípio aplica-se ainda, como observa Marcos Ramayana, para aproveitar votos válidos em urna eletrônica em que se descobriu ter havido fraude ou alguma nulidade, caso seja praticamente possível a separação dos votos válidos, daqueles que podem ter sofrido com a irregularidade. Em suas palavras, não seria razoável, por exemplo, anular inteiramente votos de uma urna eletrônica "pelo fato de ter sido violado o sigilo de votação somente após as 14 horas do dia de eleição, desprezando-se todos os demais votos já manifestados".[79] Além disso, há hipóteses em que, por problemas técnicos, os votos de determinada seção acontecem com o uso de cédulas impressas, ensejando a plena aplicação do princípio no que tange a imprecisões em seu preenchimento pelo eleitor, como já apontado.

Aplica-se o princípio também aos casos em que há anulação de votos por indeferimento posterior de registro de candidato ou cassação do diploma, ou perda de mandato, nos termos do art. 222 e do art. 224 do Código Eleitoral. Dispõe o art. 224 do Código Eleitoral que serão julgadas prejudicadas as votações quando a "nulidade atingir mais da metade dos votos". Entendeu já o TSE que "não se somam aos votos nulos derivados da manifestação apolítica do eleitor aqueles nulos em decorrência do indeferimento do registro de candidatos".[80] Ou seja, nos termos do *caput* do art. 224 do Código Eleitoral, a votação total somente pode ser considerada prejudicada quando a metade a que se refere o artigo decorrer de voto que não poderia ter sido validamente computado (por vício nas eleições), mas não de votos que deliberadamente o eleitor quis anular. Uma das finalidades da norma é não apenas considerar a manifestação apolítica do eleitor (o voto de não votar),[81] como preservar o voto atribuído aos demais candidatos. Computar os votos deliberadamente brancos e nulos, para fins de aplicação do art. 224 do Código Eleitoral, seria como se a vontade do eleitor de anulá-los não fosse acolhida, além de, sem que isso trouxesse prejuízo para a legitimidade geral das eleições, seria como se o voto atribuído aos demais candidatos não pudesse ser aproveitado. Outra finalidade do texto normativo é fazer com que, diante de um caso em que sai da disputa candidato com legitimidade majoritária, outro não seja colocado em seu lugar, sem uma nova deliberação dos cidadãos.

Importa destacar que o princípio do aproveitamento do voto foi ressignificado pela Lei nº 13.165/2015, promotora de minirreforma eleitoral. Referida lei inseriu no art. 224 do Código

Eleitoral, o § 3º, segundo o qual, em relação a candidato eleito em pleito majoritário, a decisão transitada em julgado da Justiça Eleitoral que importe o indeferimento do registro, a cassação do diploma ou a perda do mandato acarreta a realização de novas eleições, independentemente do número de votos anulados. O Tribunal Superior Eleitoral declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da expressão "após o trânsito em julgado" por considerá-la ofensiva à soberania popular.[82]

O Supremo Tribunal Federal, por maioria, na ADI 5.525, também declarou a inconstitucionalidade da expressão "após o trânsito em julgado", por ofensa ao princípio democrático e ao princípio da soberania popular.[83]

Outra faceta do princípio exige que o resultado apurado nas urnas somente seja afastado diante de prova robusta[84] de nulidade dos votos, ou de falta de condições de elegibilidade, de presença de causa de inelegibilidade, ou de alguma das formas de abuso de poder. Trata-se de princípio, portanto, com repercussão processual.[85] Se, por um lado, em uma sociedade como a brasileira, em que há a cultura da compra do voto e do abuso de poder e é comum os políticos terem uma vida pregressa manchada, é função importante a ser desempenhada pelo Poder Judiciário o controle da legitimidade e da normalidade das eleições, por outro, deve-se evitar que a judicialização das eleições traga interferências políticas que extrapolem o âmbito juridicamente admitido pelo Ordenamento. Exemplo importante pode ser dado com a candidatura do deputado Paulo Maluf em 2014. Apesar da expressiva votação entre os dez candidatos mais bem votados, sua candidatura foi indeferida pelo Tribunal Regional e pelo Superior Tribunal Eleitoral, ao fundamento de sua inelegibilidade. Esta, por sua vez, decorreria da declaração da prática de improbidade administrativa pela Justiça Comum. Ocorre que apenas os atos dolosos de improbidade levam à inelegibilidade. Na sentença que transitou em julgado perante a Justiça Comum constava que Paulo Maluf praticara ato culposo e não doloso de improbidade. O TRE e o TSE deram inicialmente à palavra "culposo", constante da decisão da Justiça Comum, interpretação ampliativa, sem considerar os termos expressos da lei de inelegibilidade. Apenas julgando embargos de declaração interpostos por Paulo Maluf, o TSE,[86] por maioria, reformulou a decisão inicialmente proferida. Entendeu então que não cabia à Justiça Eleitoral alterar o teor de decisão da Justiça Comum que repercute na esfera eleitoral. Ainda que Paulo Maluf não seja considerado exemplo de moralidade, podendo ser inclusive usado como antiexemplo, a Justiça Eleitoral não pode ampliar o rigor legal para além do núcleo de significação aceitável do texto. Afinal, dolo e culpa são palavras de acepção distinta para o Direito e, como afirmado, para a lei, é inelegível apenas aquele que pratica ato doloso de improbidade.

g) *Princípio da igualdade* – sabe-se que o princípio da igualdade tem uma vertente formal,[87] segundo a qual todos são iguais perante a lei, e uma vertente material que procura usar o Direito como instrumento de correção das desigualdades, igualando a todos, mesmo os

desiguais, a partir da consideração de suas desigualdades. É o caso, por exemplo, de reservar percentual do número de vagas em concurso público para deficientes. Somente a partir da reserva de vagas estes terão real oportunidade de disputa, e de serem aprovados em determinados exames. Como observa Daniel Sarmento, nessa última acepção do princípio da igualdade, "o foco é não mais o indivíduo abstrato e racional idealizado pelos filósofos iluministas, mas a pessoa de carne e osso que tem necessidades materiais que precisam ser atendidas, sem as quais não consegue nem mesmo exercitar suas liberdades fundamentais."[88] O princípio da igualdade no Direito Eleitoral aplica-se tanto em uma vertente quanto em outra e tanto em relação ao eleitor como aos candidatos e partidos.

O voto, nos termos do art. 14 da CF/1988, tem valor igual para todos. Já em relação a partidos e candidatos, como já se afirmou, a disputa das eleições deve ser pautada pelo debate de ideias. Assim, deve-se buscar ao máximo assegurar a igualdade dos candidatos em diversos aspectos, sobretudo de oportunidade,[89] evitando que o poder econômico, ou político, ou dos meios de comunicação sejam utilizados de forma abusiva, desvirtuando o diálogo sobre a informação e discussão dos programas políticos. Mesmo que, pelo poder econômico e político, o grau de interferência nas eleições seja distinto, deve-se assegurar igualitariamente a todos um mínimo de tempo de propaganda gratuita e de acesso às verbas do fundo partidário. Por exemplo, a depender do legítimo poder político de partido que já conseguiu eleger número expressivo de deputados federais, é possível que ele tenha mais tempo de propaganda do que outro, e maior acesso a verbas do fundo partidário, mas um mínimo, razoável e proporcional, deve ser assegurado a todos.[90] É ainda em decorrência do princípio da igualdade que a legislação eleitoral determina aos partidos que preencham os registros de candidaturas, com o mínimo de 30% (trinta por cento) e o máximo de 70% (setenta por cento) para candidaturas de cada sexo. Apesar da referência indistinta ao sexo, busca-se, nessa hipótese, corrigir a disparidade entre o grande eleitorado feminino e o baixo número de registros de candidaturas por mulheres[91], assim como sua subrepresentatividade na política.[92]

h) *Princípios do pluralismo político e do pluripartidarismo* – apesar de os dois princípios guardarem relação entre si, cada um tem conteúdo próprio.

A complexidade é característica própria das sociedades democráticas, diante da diversidade ideológica dos vários grupos que as integram e da aceitação dessa heterogeneidade. O mesmo ambiente comporta maiorias e minorias devendo ser, sobretudo estas, respeitadas e protegidas, como se depreende do art. 1º, V, da CF/1988, ao consagrar o pluralismo político como um dos fundamentos da República. A concretização do pluralismo político está profundamente relacionada com a normalidade e a legitimidade das eleições, assim como com a igualdade. De fato, a garantia de processo eleitoral normal, legítimo e respeitador da igualdade viabiliza a participação de diversos grupos sociais nas eleições, assegurando assim "as liberdades de pensamento, de associação de manifestação das preferências"[93] próprias de uma sociedade plural.

O pluralismo político, apesar de mais abrangente e de não coincidir com o pluripartidarismo

(art. 17 da CF/1988), com ele se entrelaça. Sendo a democracia a forma de governo que busca conciliar e acolher a diversidade, nela, o partido político, representante da ideologia de grupos sociais, não pode existir nem atuar de forma unitária, sob pena de se ter, em verdade, ditadura. Durante o período ditatorial, aliás, o art. 18 do Ato Institucional nº 2 de 1965 extinguiu os partidos políticos de então, cancelando os respectivos registros. Passaram a atuar no cenário político apenas o Partido Arena (partido forte de sustentação da Ditadura) e o MDB (Movimento Democrático Brasileiro – único partido de oposição, autorizado a funcionar para assegurar a ilusão da inexistência de um regime ditatorial), sem a vivência real de debate ideológico sobre as necessidades dos diversos grupos integrantes da sociedade brasileira. Ora, eleições, no cenário de um só partido forte, são uma farsa. Assim, é essencial à democracia, e, portanto, ao Direito Eleitoral, a consagração e a promoção eficaz tanto do pluralismo político (art. 1º, V, da CF/1988) como do pluripartidarismo (art. 17 da CF/1988), expressamente anunciados na Constituição Federal.

i) *Princípio da responsabilidade solidária entre candidatos e partidos políticos* – inúmeros dispositivos da legislação eleitoral enunciam a responsabilidade solidária entre candidatos e partidos políticos, ao disciplinar, por exemplo, os excessos na propaganda política e a corresponsabilidade financeira de campanha. Entre esses artigos, destacam-se o art. 241 do Código Eleitoral e os arts. 17 e 38 da Lei nº 9.504/1997. Tal princípio tem como finalidade garantir que atos considerados relevantes para a democracia e a legitimidade das eleições sejam assumidos com facilidade, quer pelo candidato, quer pelo partido político, não podendo um se valer do outro, para fugir da obrigação de responder pelos atos que praticam. Como observa Marcus Ramayana, porém, é preciso distinguir a responsabilização solidária pela prática de alguns atos, da responsabilização pelo pagamento de multas. Como a pena pela prática de atos ilícitos não pode ultrapassar a pessoa do infrator, as multas devem ser individualizadas na máxima medida possível.[94] Essa, aliás, é a mesma lógica utilizada pelo art. 11, § 8º da Lei nº 9.504/1997, segundo o qual, para fins de quitação eleitoral, "considerar-se-ão quites aqueles que pagarem a multa que lhes couber individualmente, excluindo-se qualquer modalidade de responsabilidade solidária, mesmo quando imposta concomitantemente com outros candidatos e em razão do mesmo fato." Na mesma linha, é o texto normativo do art. 96, § 11, da Lei nº 9.504/1997, ao determinar que as sanções aplicadas ao candidato em razão do descumprimento de disposições da lei não se estendem ao respectivo partido, mesmo nas hipóteses de este ter se beneficiado da conduta, salvo quando comprovada sua participação.

j) *Princípio da celeridade processual*[95] – como decorrência da efetividade da tutela jurisdicional, os atos processuais, e, sobretudo, as decisões judiciais devem ser concretizadas em tempo hábil e útil para solucionar as lides submetidas à apreciação do Poder Judiciário, ou a salvaguardar os direitos dela decorrentes. Explicitando a importância da celeridade, a Emenda Constitucional nº 45 declarou como direito fundamental o princípio da duração razoável do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988). Entende-se como razoável o prazo que, dentro da maior celeridade possível, assegure a ampla defesa e o contraditório.

Desde a Emenda, a celeridade tem sido enfatizada, fazendo com que a noção de ampla defesa e contraditório seja compreendida em prazos mais exíguos e por meios processuais, em regra, sem suspensividade das decisões judiciais.

No processo eleitoral, dada a própria natureza das questões que a Justiça Eleitoral examina, sujeitas, inclusive, à repercussão no exercício do mandato eletivo de duração de quatro anos, o princípio da celeridade, e, consequentemente, o da duração razoável do processo possuem desdobramentos peculiares e de forte expressão, no que diz respeito à redução do fator tempo. Por exemplo, o princípio da duração razoável do processo foi especificado no art. 97-A da Lei nº 9.504/1997, para determinar que os processos dos quais possa decorrer a perda de mandato eletivo devem ter a duração máxima de um ano, considerando todas as etapas e tramitação por todas as instâncias da Justiça Eleitoral. Além dessa determinação específica, os prazos no processo eleitoral judicial são mais exíguos, tanto que a regra geral para interposição de recursos é de três dias (art. 258 do Código Eleitoral) e não de 15, como ocorre no Processo Civil. Alguns, inclusive, como os relacionados à representação prevista no art. 96 da Lei nº 9.504/1997, são contados em horas. Além disso, como dispõe o art. 16 da LC nº 64/1990, após a data do encerramento do prazo para registro de candidatos (19 horas do dia 15 de agosto do ano em que se realizarem as eleições), os prazos processuais referentes à ação para impugnação de registro de candidatura são peremptórios e contínuos e não se suspendem aos sábados, domingos e feriados. Ainda nos termos do art. 16, § 1º da Lei nº 9.504/1997, até o prazo de 20 dias antes das eleições, todos os pedidos de registro de candidatura, inclusive os impugnados e os respectivos recursos devem estar julgados pelas instâncias ordinárias, e publicadas as decisões a eles respectivas. Igualmente, em decorrência da celeridade, logo na inicial, as partes devem indicar especificamente as provas que pretendem produzir, ficando também a seu encargo a intimação das testemunhas, "não sendo obrigado o juiz a fazê-las".[96]

k) *Princípio da irrecorribilidade das decisões do TSE e do TRE* – tanto esse princípio como que será abordado no tópico seguinte não deixam de ser desdobramentos específicos do princípio da celeridade processual. Geralmente, quando se examinam os princípios do Direito Eleitoral, ou o processo eleitoral contencioso, faz-se referência apenas à irrecorribilidade das decisões do TSE (CF/1988, art. 121, § 3º, e art. 281 do Código Eleitoral), mas tanto as do TSE, como as do TRE são em regra irrecorríveis,[97] como se percebe da leitura do texto do art. 121, § 4º, da CF, no qual consta que "das decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais somente caberá recurso quando (...)" e segue enumerando hipóteses restritas de cabimento do recurso.

l) *Princípio da preclusão instantânea* – os prazos no processo eleitoral são preclusivos, e "encerrada uma fase não mais poderão ser impugnados atos relativos às fases anteriores".[98] Assim, as matérias não arguidas no momento adequado não mais poderão sê-lo, ainda que se trate de assunto da mais alta relevância como, por exemplo, a inelegibilidade de determinado candidato por condenação criminal proferida por órgão colegiado pelo crime de tráfico de entorpecentes (LC nº 64/1990, art. 1º, I, e, 7). A propósito, dispõe a Súmula

nº 11 do TSE que "no processo de registro de candidatos, o partido que não o impugnou não tem legitimidade para recorrer da sentença que o deferiu, salvo se se cuidar de matéria constitucional."

m) *Princípio da devolutividade dos recursos eleitorais* – como se sabe, os recursos contra decisões judiciais podem possuir efeito suspensivo e devolutivo ou apenas devolutivo (não suspensivo). Caso tenha efeito suspensivo, a simples interposição do recurso impede a execução imediata da decisão atacada.[99] Como observa Fernando Negreiros,[100] a lógica para a suspensividade decorreria do fato de que, uma vez sendo possível a alteração do resultado do julgamento, não se deveria proceder imediatamente à sua execução. Historicamente, como regra, os recursos tinham efeito suspensivo, não sendo necessária a formulação de pedido nesse sentido. Na atualidade, porém, as exigências da celeridade afastaram a suspensividade dos recursos como regra. No Direito Eleitoral, sendo a celeridade um princípio ainda mais caro, os recursos eleitorais, em regra, são de efeito meramente devolutivo (art. 257 do Código Eleitoral),[101] salvo exceções, como, por exemplo, a introduzida pela Lei nº 13.165/2015, no próprio art. 257 do Código Eleitoral, por meio da inclusão do § 2º, segundo o qual o recurso ordinário interposto contra decisão proferida por juiz eleitoral ou por Tribunal Regional Eleitoral que resulte em cassação de registro, afastamento do titular ou perda de mandato eletivo será recebido pelo Tribunal competente com efeito suspensivo.

n) *Princípio da gratuidade da Justiça Eleitoral* – essa disposição é referida como princípio processual do Direito Eleitoral por José Jairo Gomes,[102] e decorre de determinação expressa do art. 5º, LXXVII, da CF, segundo o qual "são gratuitas as ações de *habeas corpus* e *habeas data*, e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania." Semelhante é o texto do art. 1º da Lei nº 9.265/1996. Ora, o exercício da cidadania envolve necessariamente o direito de participar da vida política e, portanto, o direito de votar e ser votado, motivo pelo qual não podem ser cobrados honorários de sucumbência, nem custas nas ações judiciais processadas perante a Justiça Eleitoral em que se discute exatamente quem pode votar e ser votado e quais os limites de atuação durante as eleições (como da propaganda eleitoral, por exemplo). A Jurisprudência reafirma o texto constitucional e legal, como se depreende da seguinte ementa, referida apenas de forma tipológica: "Recurso. AIJE. Extinção do processo sem resolução do mérito. Condenação ao pagamento de custas. Pedido de afastamento das custas ante a gratuidade da Justiça Eleitoral. Provimento. Não é cabível a condenação ao pagamento de custas processuais na seara eleitoral, destarte, impõe-se o provimento da irresignação para afastar do *decisum* a pena cominada ao recorrente".[103] Entende, porém, que a gratuidade da Justiça Eleitoral não alcança a realização de perícias, ao fundamento de que "A gratuidade dos atos necessários ao exercício da cidadania a que se refere a Lei 9.265/96 deve ser compreendida como aquela afeta à jurisdição eleitoral, não estando abarcados, portanto, os serviços periciais, que em nada obstam o direito de ação".[104]

1 O art. 215 do Código Eleitoral trata do ato de diplomação. A diplomação é ato homologatório do resultado das eleições, pelo qual o órgão competente da Justiça Eleitoral entrega o diploma ao candidato eleito, e ao vice ou suplente(s). Após a diplomação, antes da entrada em exercício no poder, tem-se a posse que ocorre perante o Poder Legislativo. A posse do Presidente e do Vice da República está prevista nos arts. 78 e 82 da CF/1988. A posse dos membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal está disciplinada no art. 57, § 4º da CF/1988. É importante compreender a distinção entre diplomação e posse não apenas diante da diferença quanto à natureza jurídica de cada instituto, mas porque desencadeiam efeitos jurídicos diversos, como se depreende dos arts. 53 e 54 da CF/1988.

2 RIBEIRO, Fávila. *Direito eleitoral*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 12.

3 HOUAISS, Antônio. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p 1.212.

4 Idem, ibidem, p. 2.634.

5 Idem, ibidem, p. 2.883.

6 FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Aurélio – O dicionário da língua portuguesa*. R de Janeiro: Nova Fronteira, 1999. p. 802.

7 Idem, ibidem, p. 1.899.

8 Idem, ibidem, p. 2.088.

9 BONAVIDES, Paulo. *Ciência política.* 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 228.

10 DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado.* 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 183.

11 Foi o que se deu, por exemplo, em 21 de abril de 1993, quando, em respeito ao art. 2º do ADCT d CF/1988, houve votação para saber se o Brasil deveria permanecer uma república, ou voltar a ser uma monarquia.

12 BONAVIDES, Paulo. *Ciência política.* 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 228.

13 Idem, ibidem, p. 236.

14 BARREIROS NETO, Jaime. *Direito eleitoral*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2012. p. 33.

15 Democracia e república são formas de governo, apontadas como tais em momentos distintos do desenvolvimento da ciência política. Democracia é apontada como forma de governo desde Aristóleles, para quem eram formas de governo a monarquia, a aristocracia e a democracia. A república já existia em Roma, coincidindo com uma de suas fases históricas (Realeza – da fundação de Roma a 510 a.C., República – de 510 a.C. até o ano 27 a.C. e Império – de 27 a.C. até a morte de Justiano em 566 d.C. – CASTRO, Flávia Lages. *Historia do direito geral e Brasil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013. p. 78.). Passa, porém, a ser apontada teoricamente como forma de governo, sobretudo por Maquiavel e Montesquieu. Este contrapõe a república à monarquia e ao despotismo, e aquele a contrapõe aos principados. BONAVIDES, Paulo. *Ciência política.* 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 195.

16 Sobre a República como forma de governo desde Roma na Antiguidade, Agerson Tabosa esclarec que "Roma, como Estado, foi uma república não só no sentido de ter sido governada por muitos, em oposição ao principado ou monarquia, cujo governo é de um só, mas no sentido usado pelo

Direito Constitucional Contemporâneo, de forma de governo, em que há participação do povo, através de eleições por tempo determinado, nos poderes do Estado, ou pelo menos, na chefia do governo." PIN-TO, Agerson Tabosa. *Da representação política na Antiguidade clássica.* Fortaleza: Imprensa Universitária, UFC, 1981. p. 40.

17 ARENDT, Hannah. *A dignidade da política:* ensaios e conferências. 3. ed. Rio de Janeiro: Relum Dumará, 2002. p. 117.

18 Para uma visão mais ampla do assunto, acolhendo também o ponto de vista segundo o qual o jogo político é uma guerra de posições no interior da sociedade civil, cultivando a imagem do inimigo, é interessante a leitura de: LEITÃO, Valton de Miranda. *O inimigo necessário:* a paranoia em Carl Schmitt. São Paulo: Intermeios, 2015. *passim*.

19 MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Fundamentos do direito.* São Paulo: Atlas, 2010. p. 139

20 Como registra Habermas, "sem os direitos fundamentais que asseguram a autonomia privada dos cidadãos, não haveria tampouco um *médium* para a institucionalização jurídica das condições sob as quais eles mesmos podem fazer uso da autonomia pública ao desempenharem seu papel de cidadãos do Estado." HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia.* Entre facticidade e validade. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. 1. p. 308.

21 Observa Bobbio que democracia comporta um conceito formal, referente ao "conjunto de regras cuja observância é necessária para que o poder político seja efetivamente distribuído entre a maior parte dos cidadãos", e outro substancial, ligado à ideia de igualdade (BOBBIO, Norberto. *Liberalismo e Democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Edipro, 2017. p. 61). Para o Direito Eleitoral, apesar de ambos os conceitos serem caros, acolhidos e relacionarem-se entre si, sobressai o primeiro, pela relação da matéria com o procedimento de escolhas.

22 DAHL, Robert. Sobre a democracia. Tradução de Beatriz Sidou. Brasília: UnB, 2001. p. 48.

23 BONAVIDES, Paulo. *Teoria do Estado*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 252.

24 BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia*: uma defesa das regras do jogo. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986. p. 9.

25 Nas palavras de Giovanni Sartori, o termo democracia "não tem apenas uma função descritiva ou denotativa, mas também uma função normativa e persuasiva". SARTORI, Giovanni. *A teoria da democracia revisitada:* o debate contemporâneo. São Paulo: Ática, 1994. p. 24.

26 Para Jorge Miranda, "é porque os homens todos os seres humanos são livres e iguais que devem s titulares de direitos políticos e, assim, interferir conjuntamente uns com os outros, na definição dos rumos do Estado e da sociedade que têm de viver". MIRANDA, Jorge. *Formas e sistema de governo.* Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. IX.

27 Confira-se, sobre tais modificações, MORAES, Filomeno. A Constituição do Brasil de 1988 e a reforma política. In: ROCHA, Fernando Luis Ximenes; MORAES, Filomeno. *Direito constitucional contemporâneo:* homenagem ao Professor Paulo Bonavides. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 173.

28 Aqui se pode fazer uma relação com a doutrina de John Rawls, no sentido de que as deliberações justas são realizadas em cenário de igualdade, no qual os participantes manifestam suas ideias livremente. A Justiça requer, portanto, o reconhecimento de liberdades básicas, entre as quais as

liberdades políticas.

29 Veja-se, a propósito, ROCHA, Fernando Luis Ximenes. Liberdade de comunicação e dignidade humana. In: ROCHA, Fernando Luis Ximenes; MORAES, Filomeno. *Direito constitucional contemporâneo:* homenagem ao Professor Paulo Bonavides. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 159-172.

30 Pondera ainda que se a disputa democrática não pode ser apontada como cura para a sociedade, é certamente um remédio essencial à doença crônica do constante ataque à liberdade e à verdade. SHAPIRO, Ian. *Fundamentos morais da política.* Tradução de Fernando Santos. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 299.

31 DELAMARRE, Manuel; MAUREL, Emmanuel. *Leçons de droit constitutionel et d'institutions politiques*. 2. ed. Paris: Ellipses Éditions, 2014. p. 34.

32 DAHL, Robert. *Sobre a democracia.* Tradução de Beatriz Sidou. Brasília: UnB, 2001. p. 49.

33 Idem, ibidem, p. 98.

34 O Zimbábue, por exemplo, se intitula como República Democrática. Não obstante, o mesmo governante permanece no poder há mais de 28 anos. Disponível em: <http://g1.globo.com/Noticias/Mundo/0,,MUL6500165602,00AFRICA+TEM+PELO+MENOS+C

35 DELAMARRE, Manuel; MARUEL, Emmanuel. *Leçons de droit constitutionel et d`institutions politiques*. 2. ed. Paris: Ellipses Éditions, 2014. p. 34.

36 Disponível em: <http://exame.abril.com.br/mundo/noticias/noruega-e-pais-mais-democratico-brasil-e-44o>.

37 Há quem, como Jacques Rancière, sustente que, na atualidade, "não vivemos em democracias", ma "em Estados de direito oligárquicos, isto é, em Estados em que o poder da oligarquia é limitado pelo duplo reconhecimento da soberania popular e das liberdades individuais. RANCIÈRE, Jacques. *O ódio à democracia.* São Paulo: Boitempo, 2014. p. 94.

38 DAHL, Robert. *Poliarquia:* participação e oposição. Tradução de Celso Mauro Paciornik. São Paulo: EDUSP, 2005. p. 30.

39 DAHL, Robert. *Sobre a democracia.* Tradução de Beatriz Sidou. Brasília: UnB, 2001. p. 104.

40 DAHL, Robert. *Poliarquia:* participação e oposição. Tradução de Celso Mauro Paciornik. São Paulo: EDUSP, 2005. p. 12.

41 Apenas relembrando: 1) inclusão de adultos; 2) igualdade de voto; 3) participação efetiva de todc os membros da comunidade; 4) o entendimento esclarecido; 5) o controle do programa de planejamento.

42 DAHL, Robert. *Sobre a democracia.* Tradução de Beatriz Sidou. Brasília: UnB, 2001. p. 48.

43 CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição.* 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 1.043.

44 CONSTANT, Benjamin. De la liberté des anciens comparée à celle des modernes. (1819). *Écrits politiques*. Paris: Gallimard, 1997. p. 593-595. Coll. Folio. Aqui não se acolhe integralmente sua opinião de que a liberdade moderna deve ser a individual, mas apenas seu alerta para o fato de que as inúmeras atribuições da vida contemporânea legitimam a escolha de não participar da política a cada novo assunto posto em pauta de debate pela sociedade.

45 Também SARTORI, Giovanni. *A teoria da democracia revisitada:* o debate contemporâneo. São Paulo: Ática, 1994. p. 26-27.

46 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 40.

47 É importante diferenciar Neoconstitucionalismo (doutrina que desenvolveu e reconheceu a força dos princípios no Direito Constitucional, com implicações sobre os métodos de interpretação e o papel do Poder Judiciário na construção das normas jurídicas e das políticas públicas) de Novo Constitucionalismo, doutrina que repensa a legitimidade das Constituições. Para um repasse crítico sobre o primeiro, didático e profundo é o texto de Daniel Sarmento. SARMENTO, Daniel. Neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. *Por um constitucionalismo inclusivo*: história constitucional brasileira, teoria da Constituição e direitos fundamentais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 233-272.

48 VICIANO PASTOR, Roberto; MARTINEZ DAUMAU, Rubén. Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano. *Corte Constitucional de Ecuardor para el período de transición: El nuevo constitucionalismo en América Latina.* Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2010. p. 11-43. p. 18.

49 CAGGIANO, Monica Herman Salen. Democracia *x* constitucionalismo: um navio à deriva? *Cadernos de Pós-Graduação em Direito*: estudos e documentos de trabalho/ Comissão de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da USP. São Paulo: Manole, nº 1, 2011. p. 20.

50 EDWARDS, Sebástian. *Populismo o mercados*: el dilema de América Latina. Bogotá: Norma, 2009. *passim*.

51 Idem, ibidem, p. 21.

52 HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. *O federalista.* Belo Horizonte: Líder, 2003. p. 237.

53 STRECK, Lenio Luiz ;MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência política e teoria geral do Estado.* ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 167.

54 MONSTESQUIEU. *O espírito das Leis*. São Paulo: Nova Cultura, 2000. p. 46. Coleção Os Pensadores.

55 Referindo-se ao governo inglês, Paulo Bonavides pondera que "esse país apresenta um quadro político onde o poder real combina três elementos institucionais, que são as peças básicas do sistema: a Cora monárquica, a Câmara aristocrática e a Câmara democrática popular". BONAVIDES, Paulo. *C iência política.* 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 194.

56 CARVALHO, José Murilo de. *A formação das almas:* o imaginário da República na Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 1990. p. 17-20.

57 Caso se deseje aprofundamento no tema, sugere-se a leitura da obra de: PETIT, Philip. Republica polical theory. In: VINCENT, Andrew (ed.). *Political theory:* tradition, diversity and ideology. Cambridge: Cambridge University Press. p. 112-32. Disponível também em: <http://www.princeton.edu/~ppettit/papers/RepublicanPoliticalTheory_PoliticalTheory_1997.pdf Acesso em: 5 ago. 2015.

58 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral.* 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 32.

59 Ao examinar se a limitação de quota por sexo na França era válida ou não, o Conselho

Constitucional invocou no julgamento o art. 6º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (DOUBLET, Yves-Marie; TOUVET, Laurent. *Droit des élections*. 2. ed. Paris: Economica, 2014. p. 186). A decisão do Conselho Constitucional pode também ser diretamente obtida no endereço: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1982/82-146-dc/decision-n-82-146-dc-du-18-novembre-1982.8008.html>. Acesso em: 19 nov. 2017. Do mesmo modo, por exemplo, o exame da possibilidade da imposição da filiação partidária como condição de elegibilidade perpassa a consideração do art. 23 do Pacto de São José da Costa Rica.

60 No caso, devem-se considerar os §§ 2º e 3º do art. 5º da CF/1988, segundo os quais: "(...) § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. § 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais".

61 Em matéria eleitoral, nos termos do art. 105-A da Lei nº 9.504/1997, não são aplicáveis, porém, o procedimentos previstos na Lei nº 7.347, de 24-07-1985, que disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências.

62 SILVA, Luís Virgílio Afonso da. Interpretação constitucional e sincretismo metodológico. In: SILVA, Virgílio Afonso da (org.). *Interpretação constitucional*. 1. ed. 3. tir. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 115-144.

63 CRETELLA JÚNIOR, José. Os cânones do direito administrativo. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 25, nº 97, p. 7, jan.-mar. 1988. Disponível eletronicamente no *site* do Senado, no *link*: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181819/000435101.pdf?sequence=1>. Acesso em: 6 de ago. 2015.

64 Cabe aqui invocar a lições de Wittgenstein para quem "a significação da palavra é seu uso na linguagem" (WITTGENSTEIN, Ludwig. *I nvestigações filosóficas*. Tradução de José Carlos Bruni. São Paulo. Nova Cultural, 2000. p. 43), assim como o entendimento segundo o qual "a aplicação permanece um critério de compreensão". Idem, ibidem, p. 74.

65 RAMACHADRAN, V. S. *O que o cérebro tem para contar:* desvendando os mistérios da naturez humana. Rio de Janeiro: Zahar, 2014. p. 246.

66 DWORKIN, Ronald. *I s democracy possible here?:* principles for a new political debate. Princeton: Princeton University Press, 2006. p. 97

67 De fato, se entenderem que o voto decorre de uma relação imediatista de convencimento momentâneo do eleitor apenas na campanha, inclusive comprando-o se este aceitar, os candidatos não se sentirão obrigados a atendê-lo ao longo do exercício do mandato. A cada nova eleição, para ganharem só precisam cometer novos abusos de poder concentrados no período eleitoral. Realidade diversa, porém, verifica-se quando se vislumbra campanha pautada por ideias e pela livre convicção do eleitor, na qual os candidatos percebem que precisam respeitar seu vigilante pensamento.

68 PINTO, Djalma. *Marketing, política e sociedade.* São Paulo: Cia dos Livros, 2010. p. 240-241.

69 Djalma Pinto desde há muito já sustentava uma ampliação da significação da moralidade na seara do Direito sem que isso implicasse violação ao princípio da presunção de inocência, ainda que considerado enquanto norma com estrutura de princípio. Em seu entender, invocar o princípio da presunção da inocência para exigir o trânsito em julgado como condição para constituir a inelegibilidade equivaleria a tornar o princípio da presunção de inocência absoluto. PINTO, Djalma. *Direito eleitoral*: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal. Noções gerais. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008. *passim.*

70 É possível compreender melhor a questão atualmente, após o julgamento do *Habeas Corpus* nº 126.292, em que o Supremo Tribunal Federal passou a entender que uma condenação em segundo grau de jurisdição (Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal) pode ser executada imediatamente, sem necessidade de aguardar o exame de recursos ao Superior Tribunal de Justiça e ao STF. A presunção de inocência passou a ter significação mais restrita na própria seara penal. Posicionamento este que restou consolidado no julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43 e 44.

71 ADC 29; ADC 30 e ADI 4.578, rel. Min. Luiz Fux, j. 16-2-2012, Plenário, *DJE* 29-6-2012.

72 Em sua redação originária, o art. 16 da Constituição se resumia ao seguinte texto "a lei que alterar processo eleitoral só entrará em vigor um ano após sua promulgação". Com a EC nº 4/1993, passou ao texto atual e mais complexo que diferencia entrada em vigor e aplicabilidade.

73 RE 633.703/MG.

74 MACHADO, Hugo de Brito. *I ntrodução ao estudo do direito.* 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 98.

75 Nos termos do art. 1º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, "salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o país quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada."

76 ADI nº 3.741, rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 6-8-2006, *DJ* 23-2-2007. p. 16.

77 RE 637485, Relator(a): Min. GILMAR MENDES.

78 COELHO, Marcus Vinicius Furtado. *Direito eleitoral e processo eleitoral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 86.

79 RAMAYANA, Marcos. *Direito eleitoral*. 13. ed. Niterói: Impetus, 2012. p. 26.

80 Ac. TSE, 29-6-2006, no MS nº 3.438 e de 5-12-2006, no REsp nº 25.585.

81 O que se depreende também do art. 2º da Lei nº 9.504/1997, diante da determinação de que não se computem os votos em branco e os nulos.

82 EDcl no REsp Eleitoral nº 139-25, Salto do Jacuí/RS, rel. Min. Henrique Neves da Silva, j. 28-11 2016.

83 Ainda em relação à referida ADIN e ao art. 224, foi igualmente considerado inconstitucional o modo de eleição para presidente, vice-presidente e senador da República prevista no parágrafo 4º do artigo 224, observando que a própria Constituição Federal já estabelece a forma como será realizada a eleição em relação a esses cargos (artigo 81, parágrafo 1º e artigo 56, parágrafo 2º). No entanto, o mesmo dispositivo foi julgado constitucional na parte relativa às eleições para a chefia do Poder Executivo estadual e municipal.

84 RODRIGUES, Marcelo Abelha; JORGE, Flávio Cheim Jorge. *Manual de direito eleitoral.* São

Paulo: RT, 2014. p. 292.

85 Veja-se, por exemplo, o disposto no art. 22, XVI da LC nº 64/1990, que apesar de dispensar a análise quanto a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, exige que se verifique a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.

86 Disponível em: <http://www.tse.jus.br/noticias-tse/2014/Dezembro/acolhida-candidatura-de-paulo-maluf-a-deputado-federal-por-sao-paulo>.

87 AVILA, Humberto. *Teoria da igualdade tributária*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 74.

88 SARMENTO, Daniel. *Livres e iguais:* estudos de direito constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 144.

89 OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. A igualdade de oportunidades nas competições eleitorais: reflexões a partir da teoria da justiça como equidade de John Rawls. *Paraná Eleitoral* v. 2, nº 2, p. 175-190. Disponível em: <http://www.justicaeleitoral.jus.br/arquivos/tre-pr-parana-eleitoral-2013-volume-2-revista-2-artigo-1-marcelo-roseno-de-oliveira>.

90 Como se percebe dos arts. 41-A e 49 da Lei nº 9.096/1995, e 46 e 47 da Lei nº 9.504/1997, o número de deputados federais no partido é considerado critério válido para atribuição de mais direitos.

91 Também é em atenção ao princípio da igualdade, por exemplo, que o art. 93-A da Lei nº 9.504/1997, já referido mais acima ao longo do texto, prevê que o Tribunal Superior Eleitoral, no período compreendido entre 1º de abril e 30 de julho dos anos eleitorais, promoverá, em até cinco minutos diários, contínuos ou não, requisitados às emissoras de rádio e televisão, propaganda institucional, destinada a incentivar a participação feminina, dos jovens e da comunidade negra na política, bem como a esclarecer os cidadãos sobre as regras e o funcionamento do sistema eleitoral brasileiro.

92 Para concretizar a igualdade relacionada à participação da mulher na política, o Supremo Tribuna Federal (STF) decidiu, por maioria de votos, que a distribuição de recursos do Fundo Partidário destinado ao financiamento das campanhas eleitorais direcionadas às candidaturas de mulheres deve ser feita na exata proporção das candidaturas de ambos os sexos, respeitado o patamar mínimo de 30% de candidatas mulheres previsto no artigo 10 , parágrafo 3º, da Lei 9.504/1997 (Lei das Eleições). Declarou inconstitucional, assim, o art. 9 da Lei nº 13.165 que determinava a reserva, no mínimo 5% (cinco por cento) e no máximo 15% (quinze por cento) do montante do Fundo Partidário destinado ao financiamento das campanhas eleitorais para aplicação nas campanhas de candidatas. A regra da Lei nº 13.165, com semelhança de proteção, era na verdade, um caminho para fragilizar a campanha de candidatas. Se se reconhece que 30% das candidatas devem ser mulheres, deve-se assegurar verba igualitária para a campanha. A reserva de menos, longe de ser uma garantia, poderia trazer claro privilégio às candidaturas masculinas, o que ficaria a critério da direção dos partidos.

93 BARREIROS NETO, Jaime. *Direito eleitoral*. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 29. Coleção Prova Discursivas.

94 RAMAYANA, Marcos. *Direito eleitoral*. 13. ed. Niterói: Impetus, 2012. p. 52.

95 A celeridade processual é referida por obras de Direito Eleitoral, como, por exemplo, BARREIROS NETO, Jaime. *Direito eleitoral*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2012. p. 50;

GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 59; RAMAYANA, Marcos. *Direito eleitoral*. 13. ed. Niterói: Impetus, 2012. p. 26. O uso da expressão princípio da celeridade certamente se deve à ênfase dada a esse aspecto no Processo Eleitoral, diante do curto espaço de tempo em que este deve se desenvolver, comparado aos demais ramos do Processo Civil. O período que vai das eleições à convenção, e a duração do mandato são marcos temporais claros para a utilidade das decisões proferidas no processo eleitoral. De um modo geral, porém, os processualistas preferem empregar princípio da duração razoável do processo (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de processo civil:* teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 53. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. v. 1. p. 43). Fredie Didier Jr. chega a afirmar que "não existe um princípio da celeridade. O processo não tem de ser rápido/célere, o processo deve demorar o tempo necessário e adequado à solução do caso submetido ao órgão jurisdicional." (DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil:* introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento. 16. ed. Salvador: JusPodivm, 2014. p. 67.)

96 COELHO, Marcus Vinicius Furtado. *Direito eleitoral e processo eleitoral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 351.

97 No mesmo sentido entende, por exemplo, Adriano Soares da Costa ao afirmar que "as decisões do tribunais regionais são irrecorríveis, pondo fim ao processo (...) Daí por que devemos ler o art. 276 no sentido a que aludimos, de enunciação da irrecorribilidade das decisões do TRE". COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de Direito eleitoral*. 9. ed. Belo Horizonte: Forum, 2013. p. 444.

98 COELHO, Marcus Vinicius Furtado. *Direito eleitoral e processo eleitoral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 88.

99 Segundo o art. 1.012 do novo CPC, por exemplo, "A apelação terá efeito suspensivo", apontando-se em seguida algumas exceções. Já nos termos do art. 1.019, I, do novo CPC, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

100 LIMA, Fernando Antônio Negreiros. *Teoria geral do processo judicial*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 691.

101 Assim, por exemplo, "A cassação do diploma em sede de representação fundada no art. 30-A da Lei nº 9.504/1997 tem efeito imediato, tendo em vista o disposto no art. 257 do Código Eleitoral, que estabelece a regra geral da ausência de efeito suspensivo dos recursos eleitorais." (Agravo Regimental em Ação Cautelar nº 427.889, Acórdão de 1-3-2011, rel. Min. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira, *DJE* 29-4-2011, p. 50-51.).

102 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 61.

103 TRE-BA – RE 1.573 BA, rel. Eserval Rocha, j. 25-3-2010, *DJe* 9-4-2010.

104 TRE-RJ – MS 6.167 RJ, rel. Leonardo Pietro Antonelli, j. 6-5-2013, *DJERJ*, tomo 092, 10-5-2013, p. 21-40.

SISTEMAS ELEITORAIS

"Dá teu voto inteiro; não uma simples tira de papel, mas toda a tua influência." Henry Thoreau

Sistema é palavra com significação para inúmeros ramos do conhecimento e aplica-se a realidades diversas, como é o sistema solar, o sistema nervoso, o sistema jurídico.

Genericamente, sistema é o conjunto de partes que, interagindo entre si, permitem o funcionamento do todo.[1] Referindo-se ao conjunto fechado do sistema nervoso, Maturana e Varela informam que se trata de uma organização interligada em participação numa unidade, na qual todo estado de atividade leva a outro estado de atividade nela mesma.[2]

No caso do Direito Eleitoral, a democracia é o todo. As partes são os votos, manifestações representativas da vontade dos eleitores. Ou seja, o sistema no Direito Eleitoral é a interação entre votos, a forma como são computados, para permitir o funcionamento da democracia. Assim, busca-se determinar o modo pelo qual devem ser contabilizados os votos para que os eleitos representem a vontade popular, e, nessa condição, elaborem legitimamente as políticas públicas. Em outras palavras, é o conjunto de critérios que permite transformar o voto em poder.

Sistema eleitoral, portanto, corresponde aos critérios utilizados para apontar os vencedores em um processo eleitoral, tendo em vista a legitimidade do voto. No Brasil, adotam-se o sistema majoritário e o sistema proporcional, a depender do cargo para o qual se realizam as eleições. Além desses adotados no País, merecem referência os sistemas distrital e misto. Em 2007, tentou-se introduzir no ordenamento jurídico o sistema distrital, mas o respectivo projeto de emenda à Constituição foi rejeitado (PEC nº 182/2007).[3] Em 2017, buscou-se implementar uma vez mais o

sistema distrital e ainda o misto. Novamente, porém, o intento foi frustrado, com a rejeição do Projeto de Emenda à Constituição nº 77/2003.[4] Cuida-se, na verdade, de questão sempre aberta ao debate, podendo o tema voltar a ser pauta de novas discussões políticas. A reforma política, aliás, é um mito inacabado.[5]

Antes de passar ao exame de cada um dos sistemas, cumpre observar que, em qualquer um deles, são computados apenas os votos válidos. Ou seja, não são computados os votos em branco e os nulos. É o que se depreende do art. 77, § 2º, da CF/1988, segundo o qual "será considerado eleito Presidente o candidato que, registrado por partido político, obtiver a maioria absoluta de votos, não computados os em branco e os nulos." No mesmo sentido, o art. 2º da Lei nº 9.504/1997 determina que "será considerado eleito o candidato a Presidente ou a Governador que obtiver a maioria absoluta de votos, não computados os em branco e os nulos". Já o art. 5º, também da Lei nº 9.504/1997, assegura: "Nas eleições proporcionais, contam-se como válidos apenas os votos dados a candidatos regularmente inscritos e às legendas partidárias".

Há certa curiosidade em torno da diferença entre votos brancos e nulos. Atualmente, na prática, não há distinção quanto aos efeitos jurídicos de ambos. Até a Lei nº 9.504/1997, a diferença possuía relevância jurídica, diante do parágrafo único do art. 106 do Código Eleitoral, cuja redação era a seguinte: "contam-se como válidos os votos em branco para determinação do quociente eleitoral". O art. 5º da Lei nº 9.504/1997, transcrito anteriormente, porém, revogou tal norma.

A diferença, portanto, permanece apenas diante do histórico das palavras e tem como utilidade a contabilização estatística, para o fim político de se saber quantos eleitores foram às urnas e resolveram abdicar do direito de indicar uma preferência, e quantos manifestamente apresentaram uma rejeição. Mesmo assim, levando em consideração que muitos eleitores não têm consciência de tal distinção, esta pode ser considerada ingênua ou falha, ainda que para meros fins estatísticos. O voto em branco seria aquele em que o eleitor não manifesta preferência por nenhum dos candidatos. Na urna eletrônica, há tecla específica para votar em branco. Já o voto nulo corresponderia à vontade manifesta do eleitor de anulá-lo, por meio do voto consciente a um número inexistente, não atribuído a candidato ou partido político oficialmente registrados. O voto em branco representaria um ato de conformismo, equivalente a um silêncio. Já o voto nulo seria considerado um protesto. Afinal, o eleitor deseja um candidato que não existe e não aceita os apresentados, descontente com a proposta de todos.

Mas como se afirmou, na prática, o voto nulo ou o voto em branco levam ao mesmo resultado, qual seja, a sua desconsideração na apuração das eleições. Ainda que mais da metade dos eleitores deliberadamente anulem o voto ou votem em branco, tal agir não interferirá nas eleições, pois estas não serão anuladas nos termos dos arts. 220 a 224 do Código Eleitoral. É anulável a votação, por exemplo, quando viciada de falsidade, fraude, coação, ou em que se praticou abuso de poder econômico ou político detectado pela Justiça Eleitoral.

Dispõe o art. 224 do Código Eleitoral que serão julgadas prejudicadas as votações quando a "nulidade atingir mais da metade dos votos". Tal nulidade refere-se a votos atribuídos a candidatos que tiveram negado o seu registro, cassado o diploma ou anulada sua diplomação. Já o TSE entendeu que "não se somam aos votos nulos derivados da manifestação apolítica do eleitor aqueles nulos em decorrência do indeferimento do registro de candidatos", deixando claro que votos nulos decorrentes de manifestação livre do eleitor não se computam, para qualquer fim, na eleição, e não se confundem com votos nulos decorrentes de vício na vontade.[6] Em 2015 a Lei nº 13.165 alterou o art. 224 do Código Eleitoral, nele incluindo o § 3º, para determinar que a "decisão da Justiça Eleitoral que importe o indeferimento do registro, a cassação do diploma ou a perda do mandato de candidato eleito em **pleito majoritário** acarreta, após o trânsito em julgado, a realização de novas eleições, independentemente do número de votos anulados". Do texto normativo, importa destacar que as novas eleições seriam realizadas apenas após o trânsito em julgado. Todavia, o Tribunal Superior Eleitoral declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da expressão "após o trânsito em julgado" por considerá-la ofensiva à soberania popular.[7] Da mesma forma, na ADI 5.525, os Ministros do STF, por maioria, declararam a inconstitucionalidade da expressão "após o trânsito em julgado", prevista no § 3º do art. 224 do Código Eleitoral.

Não se pode ignorar, por fim, que, quanto maior o número de votos nulos e brancos, menor a necessidade de votos válidos para eleger um candidato. Votar em branco ou anular o voto, portanto, é uma forma de protesto que apenas pode levar à eleição de candidatos com menos legitimidade. Na verdade, a melhor forma de protesto é o voto consciente.

2.1 SISTEMA MAJORITÁRIO

O sistema majoritário considera eleito o candidato com o maior número de votos e pode ser absoluto ou simples.

a) Sistema majoritário simples ou relativo

O sistema majoritário simples aplica-se às eleições para Prefeito e vice-Prefeito, em municípios com até 200.000 eleitores, nos termos dos arts. 83 do Código Eleitoral, 29, II, da CF/1988 e 3º da Lei nº 9.504/1997, e às eleições para o Senado, segundo o art. 46 da CF/1988 e também o art. 83 do Código Eleitoral.

Com a adoção de tal sistema, considera-se eleito o candidato mais votado, sem se levar em consideração a soma total destinada aos demais candidatos. Realiza-se sempre em um turno. Apesar de célere, tal sistema tem como desvantagem desconsiderar o alto índice de rejeição que pode ter o candidato escolhido pela maioria votante e, dessa forma, viabilizar a detenção do poder por quem não é legitimamente querido pela sociedade a ser governada.

Por exemplo, considere-se um município imaginário de 100.000 mil eleitores, com cinco candidatos a Prefeito, em que 20% do eleitorado não comparecem para votar, ou anulam seu voto, ou votam em branco. Assim, dos 100.000 eleitores, apenas 80% dos votos são válidos. Desses 80%, 25.000 votaram no candidato A, 24.500 votaram no candidato B, 15.000 votaram no candidato C, 10.000 votaram no candidato D e 5.500 votaram no candidato E. O candidato A é muito extremista, contra os direitos das minorias e com elevado índice de rejeição. Independentemente de sua inclinação ideológica e do elevado índice de rejeição, será eleito com 25% dos votos; 65% dos eleitores do município expressamente se manifestaram a favor de outros candidatos, e 20% não tiveram oportunidade de se manifestar por razões diversas.

Somente se tolera essa desvantagem, diante do benefício trazido pela celeridade e pela ausência de complexidade. Não se justifica, realmente, que municípios pequenos realizem eleições custosas e demoradas, com um segundo turno, para a escolha de seus Prefeitos e Vice-Prefeitos. O mesmo raciocínio vale para os cargos a serem ocupados no Senado.

b) Sistema majoritário absoluto

O sistema majoritário absoluto é aplicável nas eleições para Presidente e Vice-Presidente da República (arts. 77 da CF/1988 e 2º da Lei nº 9.504/1997), Governador e Vice-Governador (arts. 28 da CF/1988 e da Lei nº 9.504/1997) e para Prefeito e Vice-Prefeito, em relação a municípios com mais de 200.000 eleitores (arts. 29, II, da CF/1988 e 3º, § 2º, da Lei nº .504/1997).

Requer que o candidato eleito some mais da metade dos votos válidos. A maioria é obtida pela metade dos votos válidos mais um. Caso o total seja o número ímpar, a metade será uma fração e assim permanecerá com o acréscimo de um. Nessa hipótese, a maioria equivale ao primeiro número inteiro após a fração.

Se o primeiro colocado não obtiver desde logo essa votação, os dois candidatos mais votados devem passar ao segundo turno, momento em que será escolhido o que tiver a maior quantidade de votos. Se remanescer, em segundo lugar, mais de um candidato com a mesma votação, qualificar-se-á o mais idoso.

O sistema absoluto, portanto, admite que a eleição seja realizada em dois turnos (um, no primeiro domingo de outubro, o outro, no último domingo de outubro – arts. 1º, *caput*, e 2º, § 1º, da Lei nº 9.504/1997). Se por um lado é mais demorado e complexo, por outro, assegura a maior legitimidade do vencedor aclamado pela maioria dos eleitores que manifestaram sua opinião política pelo voto válido.

Nos termos dos arts. 77, § 4º, da CF/1988 e 2º, § 2º, da Lei nº 9.504/1997, se, antes de realizado o segundo turno, ocorrer morte, desistência ou impedimento legal de candidato, convocar-se-á, dentre os remanescentes, o de maior votação. Caso haja empate, aplica-se a mesma norma já referida de desempate a favor do mais idoso. No que diz respeito à morte, a Constituição apenas

refere a hipótese de esta vir a ocorrer entre o primeiro e o segundo turnos. Cuida ainda em seu art. 79, da sucessão, caso o titular já tenha tomado posse, ficando o vice em seu lugar. Tal disciplinamento para Presidente aplica-se por simetria aos demais Chefes do Executivo. Geraldo Alckmin, por exemplo, então Vice-Governador de São Paulo, sucedeu Mário Covas, em 2001, quando este faleceu. E se o falecimento ocorrer depois da eleição, mas antes da diplomação ou da posse?

O Brasil, quanto a esse assunto, viveu situação peculiar. Em março de 1985, Tancredo Neves foi eleito indiretamente para a presidência, mas não chegou a tomar posse, pois precisou afastar-se diante de grave doença. Seu vice, José Sarney, veio a substituí-lo interinamente. Diante de seu falecimento, José Sarney assumiu definitivamente o cargo, permanecendo até 1990. Apesar de a situação parecer lacunosa, em questão semelhante, o Tribunal Superior Eleitoral já decidiu que o falecimento do candidato eleito, ainda que antes da expedição do diploma, transfere ao vice o direito subjetivo ao mandato como titular.[8]

Vale ressaltar que, no sistema majoritário, tanto absoluto como simples, a eleição do titular importa a do vice com ele registrado, característica esta com repercussão no julgamento das ações judiciais eleitorais, tal como a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário.[9]

2.2 SISTEMA PROPORCIONAL

O sistema proporcional é mais complexo e requer a realização de três cálculos sucessivos,[10] podendo um quarto cálculo vir ainda a ser necessário.[11] Leva em consideração a soma dos votos válidos na eleição, os votos totais atribuídos aos partidos ou coligações, o número de vagas a preencher e os votos atribuídos aos candidatos (sistema proporcional de lista aberta).

Historicamente, foi aplicado pela primeira vez na Bélgica,[12] por meio de fórmula proposta pelo matemático Victor D'Hont,[13] tendo irradiado seus efeitos por outros países.

É adotado nas eleições para os membros da Câmara dos Deputados (arts. 45 da CF/1988 e 84 do Código Eleitoral), das Assembleias Legislativas (art. 27, § 1º, da CF/1988, art. 84 do Código Eleitoral) e das Câmaras Municipais (art. 84 do Código Eleitoral). O sistema proporcional permite o chamado voto de legenda, ou seja, para o partido. Nos termos do art. 5º da Lei nº 9.504/1997, já transcrito, "nas eleições proporcionais, contam-se como válidos apenas os votos dados a candidatos regularmente inscritos e às legendas partidárias".

O sistema chama-se proporcional diante da proporção entre os votos e as vagas a serem ocupadas por partidos (ou coligações). Os partidos deveriam, no sistema ideal, revelar a diversidade ideológica, com representação da sociedade. Os votos em indivíduos só são levados em consideração na posterior e secundária distribuição, diante do estabelecimento da lista de ordem a ser ocupada pelos candidatos, dos mais votados aos menos votados, interna aos partidos (ou coligações).

Anuncia-se que tal sistema permite maior participação representativa das minorias no Poder Legislativo, com a otimização do princípio democrático e a valorização de correntes ideológicas diversas,[14] tanto que é apelidado de sistema de representação das opiniões.[15] Como ressalta Luis Virgílio Afonso da Silva, nesse sistema, há maior aproveitamento do voto e o eleitor não se preocupa em votar no candidato mais bem colocado nas pesquisas, pois sabe "que seu voto será utilizado para auxiliar na eleição de seu partido ou candidato, ainda que estes sejam fracos do ponto de vista de chances eleitorais".[16]

Não se pode ignorar, porém, que tal sistema é complexo e retira do eleitor menos esclarecido a compreensão sobre para quem seu voto se destina. Realmente, numa sociedade como a brasileira em que o eleitor se identifica mais com o candidato do que com o partido, tal sistema pode trazer distorções quanto à legitimidade das eleições e até perplexidades, em que candidatos com um voto, ou até mesmo sem votos têm acesso ao mandato.[17]

Num sistema ideal, em que os eleitores têm consciência da ideologia defendida por partidos, um partido que receba muitos votos, mas que cada um de seus candidatos obtenha poucos votos pela falta de força para isoladamente fazerem campanha, pode conseguir eleger pelo menos um deles. A soma atribuída à totalidade dos candidatos será o critério considerado para assegurar o direito a uma cadeira.

Tal cenário ideal político, porém, desconsidera as peculiaridades do comportamento do eleitor real, cujo voto muitas vezes é motivado por protesto, por descaso, por simpatia com características do candidato dissociadas da política (como a capacidade de se expor ao ridículo no curto tempo de propaganda eleitoral). Ignora também que, não raro, representantes considerados honestos, ou defensores de uma causa clara, geralmente recebem elevada votação, mas não integram coligação de realce e terminam não sendo eleitos.

São inúmeros os exemplos práticos de referidas distorções vivenciadas pelo Brasil ao longo dos anos. Nas eleições de 2002, o candidato a Deputado Federal do Estado de São Paulo, pelo PRONA, Eneas Carneiro, foi eleito com a expressiva votação de 1.537.642 de votos. Como levou para o partido tal votação, conseguiu eleger mais seis deputados, dentre eles o candidato a Deputado Federal Vanderlei Assis, que obteve apenas 275 votos. [18] Fenômeno semelhante ocorreu nas eleições de 2010, em que o humorista Tiririca se elegeu a Deputado Federal e obteve 1.354 milhão de votos,[19] quantidade suficiente para eleger mais três deputados, já que o quociente eleitoral em referidas eleições foi de 304.533 votos. Por outro lado, também nas eleições de 2010, apesar de ter sido a deputada federal mais votada do Rio Grande do Sul, com 129.501 votos, Luciana Genro não conseguiu ser eleita,[20] porque seu partido, o PSOL, não atingiu o quociente eleitoral de 193.126 votos. Em relação a esse aspecto, é louvável a minirreforma de 2017, promovida pela Lei nº 13.488, que alterou o art. 109 do Código Eleitoral e passou a admitir a participação de todos os partidos que disputaram o pleito na distribuição dos lugares sujeitos ao cálculo pelo sistema de médias, o que

poderá ser mais bem compreendido a seguir.

Para tentar deixar o eleitor consciente de que seu voto se destina antes ao partido, seria possível fazer a eleição proporcional com dois votos separados, em momentos distintos, um para o partido e outro para o candidato.[21] Mas tal separação certamente traria mais custos. Poder-se-ia também substituir o sistema proporcional pelo distrital, mas isso dar-se-ia, provavelmente, em prejuízo do acesso das minorias ao poder. Na verdade, porém, apesar de todas as complexidades do sistema proporcional, da forma como previsto no ordenamento brasileiro, revela-se ainda o mais adequado para viabilizar a representatividade do pluralismo de ideias. Os eleitores devem desenvolver a consciência de sua complexidade e votar com mais cuidado.

Em 2015, a Lei nº 13.165, promotora de minirreforma eleitoral, trouxe relevante alteração na tentativa de diminuir distorções quanto a candidatos eleitos com poucos votos. Passou-se a exigir do candidato eleito votação mínima de 10% do quociente eleitoral. Tal modificação, porém, causa perplexidade por se assemelhar a uma cláusula de barreira. Além disso, pode trazer alterações no número de vagas que inicialmente seria assegurado ao partido pelo cálculo do quociente partidário.

Como se afirmou, para se conhecer os candidatos eleitos, é preciso seguir uma sequência de cálculos aritméticos, que se inicia com o quociente eleitoral, passando pelo quociente partidário, verificando-se ainda se os candidatos do partido ou coligação atingiram o mínimo de votos exigidos, e, no caso de sobras de vagas, passa-se a outra técnica a seguir explicada.

O quociente eleitoral destina-se a indicar o número mínimo necessário de votos por partido, para assegurar uma vaga perante a casa legislativa. O voto pode ser atribuído ao candidato ou unicamente ao partido.

QE (quociente eleitoral) = número de votos válidos/número de vagas a preencher = quantidade de votos necessários atribuídos ao partido para que tenha direito a uma cadeira. Despreza-se, no resultado, a fração se igual ou inferior a meio, equivalente a um, se superior (art. 106 do CE).

A segunda etapa refere-se à obtenção do quociente partidário. Este, por sua vez, destina-se a indicar o número de vagas a serem preenchidas por partido e realiza-se da seguinte maneira:

QP = número de votos válidos atribuídos ao partido ou à coligação / quociente eleitoral = número de vagas a serem preenchidas pelo partido. Despreza-se a fração (art. 107 do CE).

Até a recente alteração do Código Eleitoral pela Lei nº 13.165/2015, nos termos do art. 108 do

Código Eleitoral, estavam eleitos tantos candidatos registrados por um partido ou coligação quanto fosse o quociente partidário na ordem de votação. Era então possível até mesmo a eleição imediata de candidato sem voto algum, caso o partido ou coligação tivesse atingido o quociente eleitoral, como se depreende da seguinte decisão do Tribunal Superior Eleitoral:

> GESTOT 2002. Sistema de totalização. Cargos proporcionais. Distribuição. Cálculos. Processamento.
>
> 1. Na hipótese de uma coligação ou partido obter votos suficientes para assegurar pelo menos uma vaga e o seu único candidato (que possua ou não votos) não puder receber essa vaga em decorrência de morte ou renúncia, a vaga em questão deverá ser redistribuída a outros partidos ou coligações que tenham atingido quociente eleitoral.
>
> 2. No caso de uma coligação ou partido obter uma quantidade de vagas maior que a quantidade de candidatos votados, as vagas em questão deverão ser atribuídas a candidatos sem votação do partido ou coligação.[22]

A redação do texto normativo foi alterada para consagrar eleitos apenas aqueles, entre os candidatos registrados por um partido ou coligação, que tenham obtido votos em número igual ou superior a 10% (dez por cento) do quociente eleitoral, tantos quantos o respectivo quociente partidário indicar, na ordem da votação nominal que cada um tenha recebido.

Eventualmente, pode ser que, mesmo após essas operações, sobrem vagas. A solução para preencher as vagas restantes é dada pelo art. 109 do Código Eleitoral. Até a minirreforma eleitoral de 2017, somente poderiam concorrer às vagas remanescentes os partidos que tinham atingido o quociente eleitoral (art. 109, § 2º, do CE). A Lei nº 13.488/2017 alterou a redação do art. 109, § 2º, do CE, para admitir que todos os partidos e coligações[23] que participaram do pleito possam concorrer à distribuição de lugar.

O art. 109 do Código Eleitoral também sofreu alteração pela Lei nº 13.165/2015, determinando a realização de cálculo ainda mais complexo do que o previsto na redação anterior do Código. Todavia, a norma foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade, a ADIN nº 5.420. O fundamento da ADIN foi o desrespeito ao sistema proporcional, definido pelo art. 45, *caput*, da Constituição da República, em palavras assim sintetizadas pelo Procurador Geral da República, autor da ação:

> Pelo critério da Lei nº 13.165/2015, o partido ou coligação que obtiver a maior média na primeira operação de atribuição das vagas remanescentes logrará todas as demais. Isso implica severa distorção das regras do sistema de representação proporcional, pois, ao final da distribuição das sobras, a composição das casas legislativas não guardará respeito à votação conquistada pelas forças políticas.

O Supremo Tribunal Federal, pela decisão do Ministro Dias Toffoli, concedeu parcialmente a medida cautelar pleiteada, *ad referendum* do Plenário, para suspender, com efeito *ex nunc,* a eficácia da expressão "número de lugares definido para o partido pelo cálculo do quociente partidário do art. 107", constante do inc. I do art. 109 do Código Eleitoral (com redação dada pela Lei nº 13.165/2015), tendo mantido – nesta parte – o critério de cálculo vigente antes da edição da Lei nº 13.165/2015. Ou seja, quanto a esse ponto, deve-se aplicar para o cálculo das sobras a regra matemática prevista na redação anterior do Código Eleitoral, nos seguintes termos: I – dividir-se-á o número de votos válidos atribuídos a cada partido ou coligação de partidos pelo número de lugares por ele obtido, mais um (no divisor) O preenchimento dos lugares com que cada partido ou coligação for contemplado far-se-á segundo a ordem de votação recebida por seus candidatos.

O quadro a seguir sintetiza as regras aplicáveis para a obtenção do cálculo final.

Quociente eleitoral (art. 106 do CE)	**Quociente partidário (art. 107 do CE)**	**Votação nominal mínima (art. 108 do CE, com a redação dada pela Lei nº 13.165/2015)**	**Sistema de médias (art. 109 do CE)**
Número de votos válidos apurados/número de lugares a preencher	Número de votos válidos atribuídos ao partido ou coligação/ quociente eleitoral	Estarão eleitos, entre os candidatos registrados por um partido ou coligação os que tenham obtido votos em número igual ou superior a 10% (dez por cento) do quociente eleitoral	I – dividir-se-á o número de votos válidos atribuídos a cada partido ou coligação pelo número de lugares definido para o partido pelo cálculo do quociente partidário do art. 107, mais um, cabendo ao partido ou coligação que apresentar a maior média um dos lugares a preencher, desde que tenha candidato que atenda à exigência de votação nominal mínima; (ver ADIN nº 5420) II – repetir-se-á a operação para cada um dos lugares a preencher; III – quando não houver mais partidos ou coligações com candidatos que atendam às duas

			exigências do inciso I, as cadeiras serão distribuídas aos partidos que apresentem as maiores médias. Obs.: acréscimo do + 1 no divisor.
Despreza-se a fração, se igual ou inferior a meio Tal fração equivale a um, se superior a meio	Despreza-se a fração		Art. 109, § 2º, do CE (Poderão concorrer à distribuição dos lugares todos os partidos e coligações que participaram do pleito.)

Em relação às médias, pode haver um empate. Para saber, então, quem terá direito de ocupar a cadeira, deve-se considerar a maior votação atribuída ao partido ou coligação.[24]

Importa ressaltar que, nos termos do art. 111 do Código Eleitoral, é possível a aplicação subsidiária do sistema majoritário nas eleições para deputado federal, deputado estadual e vereador, caso nenhum dos partidos atinja o quociente eleitoral. Nessa hipótese, os cargos serão ocupados pelos candidatos na ordem de votação.

Já se afirmou antes que o sistema proporcional no Brasil é de lista aberta. Diz-se aberta porque a ordem de candidatos eleitos por partido ou coligação é aberta à votação pelo eleitor, nos termos do art. 108 do Código Eleitoral. O sistema proporcional, porém, comporta também a técnica da lista fechada, em que a ordem dos candidatos é ofertada pelo próprio partido ou pela coligação.

Por fim, para a inteira compreensão do sistema proporcional, importa ainda tecer algumas considerações sobre a suplência.

A suplência tem por fim suprir uma falta, e é o mecanismo jurídico relacionado ao princípio da continuidade, evitando a vacância imediata de determinados cargos, nos termos previstos na Constituição Federal e na Lei. No Direito Eleitoral, a suplência garante que, entre uma legislatura e outra, o Parlamento mantenha o mesmo número de membros, caso algum eleito precise se licenciar, ou se afastar do cargo. Somente serão necessárias novas eleições, na hipótese de inexistir suplentes e tal fato ocorrer a mais de 15 meses do fim do mandato (na referência aos noves meses, o art. 113 do Código Eleitoral não foi recepcionado pela CF/1988. A Carta Política dispõe no art. 56, § 2º: Ocorrendo vaga e não havendo suplente, far-se-á eleição para preenchê-la se faltarem mais de quinze meses para o término do mandato).

Suplente, portanto, é o candidato não eleito inicialmente que pode vir a ocupar o cargo, na ordem dos mais votados dentro do partido ou coligação. Em relação às eleições proporcionais, a suplência está disciplinada no art. 112 do Código Eleitoral. A ordem de suplência do sistema

proporcional é dada tendo em vista o número de vagas já conquistadas pelo partido ou coligação, e a ordem de votação de seus candidatos. Ou seja, a vaga pertence ao partido ou a coligação, caso esta tenha se formado. Assim, por exemplo, se determinado candidato eleito pelo Partido X, em eleição na qual este não se coligou, afasta-se para exercer o cargo de Secretário de Estado, a vaga por ele ocupada será então preenchida pelo candidato mais votado da lista do Partido X. Se tivesse sido formada coligação, a vaga seria do candidato mais votado dentre todos os partidos coligados. Para a suplência, não se aplica a exigência de votação nominal mínima, nos termos do parágrafo único do art. 112 do Código Eleitoral.

Quanto aos senadores, a sistemática é distinta. Conhece-se a suplência já no momento da eleição,[25] pois, nos termos do art. 46, § 3º, da CF/1988, cada senador será eleito com dois suplentes, que o substituirão no caso de afastamento, licença ou vacância.

2.3 SISTEMA DISTRITAL

O sistema distrital consiste na aplicação do sistema majoritário às eleições para todos os membros do Poder Legislativo, por meio da divisão da circunscrição em distritos. Cada distrito elegeria seu representante. Em relação às eleições municipais, seria como dividir o Município em grandes bairros eleitorais e cada um teria seu representante.

Apresenta como vantagem ser mais simples do que o sistema proporcional e possibilitar uma maior proximidade entre eleitor e eleito, já que este restringiria sua campanha a um ou alguns distritos e não a toda a circunscrição. Além disso, a eleição poderia ser mais barata, já que seria menor o território de campanha. O eleitor poderia ainda fiscalizar e cobrar mais efetivamente a atuação de seu representante. Apresenta como desvantagens, porém, levar ao poder geralmente o candidato mais forte de cada distrito, com possível prejuízo à participação da minoria. Ademais, poderia fazer com que os candidatos eleitos passassem a exercer seu mandato com visão muito regionalizada, sem conhecimento mais profundo das questões de toda a circunscrição.[26]

2.4 SISTEMA MISTO

O sistema misto é aquele em que para um mesmo cargo, sobretudo os cargos para o Parlamento, empregam-se técnicas do sistema majoritário e do sistema proporcional. A circunscrição é divida em distritos para votação pelo sistema distrital. Ao lado dessa votação, realiza-se outra referente a toda a circunscrição pelo sistema proporcional. Como explica José Jairo Gomes, aos eleitores, no dia do pleito, são apresentadas duas listas de votação, uma para cada sistema.[27] México e Alemanha aplicam-no.

1 Sobre os vários conceitos de sistema e sua aplicação ao Direito, veja-se GREGO, Rodrigo Azevedo. *Direito e entropia*. Fortaleza, 2015, passim.

2 MATURANA, Humberto R.; VARELA, J. Francisco. *A árvore do conhecimento:* as bases biológicas da compreensão humana. Tradução de Humberto Mariotti e Lia Diskin. 9. ed. São Paulo: Palas Athena, 2011. p. 185. Foi a partir de tais ideias, aliás, que Luhman desenvolveu na Ciência Jurídica a chamada autopoiese do Direito.

3 Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/POLITICA/488929-CAMARA-REJEITA-DISTRITAO-E-MANTEM-MODELO-ATUAL-DE-ELEICAO-PARA-DEPUTADOS-E-VEREADORES.html>. Acesso em: 1º jun. 2015.

4 Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/POLITICA/543114-PLENARIO-REJEITA-%E2%80%9CDISTRITAO%E2%80%9D-E-ENCERRA-VOTACAO-SOBRE-NOVO-SISTEMA-ELEITORAL-PARA-DEPU-TADOS.html>. Acesso em: 6 out. 2017.

5 CAGGIANO, Monica Herman S. (org.). *Reforma política:* um mito inacabado. Barueri: Manole, 2017. *passim*.

6 Ac. TSE, 29-6-2006, no MS nº 3.438 e de 5.12.2006, no REsp Eleitoral nº 25.585.

7 EDcl no REsp Eleitoral nº 139-25, Salto do Jacuí/RS, rel. Min. Henrique Neves da Silva, j. 28-11 2016.

8 TSE – AAG 2081 SP, rel. Eduardo de Oliveira, *DJ* 24-3-2000, p. 125. Respondendo à Consulta 1.206, reiterou o posicionamento do Tribunal tendo afirmado que: "(...) c) Na hipótese de falecimento após a realização do segundo turno e antes da diplomação dos eleitos, por aplicação da jurisprudência do TSE, será diplomado como titular o vice-governador eleito, visto que "os efeitos da diplomação do candidato pela Justiça Eleitoral são meramente declaratórios, já que os constitutivos evidenciam-se com o resultado favorável das urnas"; d) Em ocorrendo o evento morte entre a diplomação e a posse dos eleitos, nenhuma providência competirá à Justiça Eleitoral, pois incidirão, por aplicação do princípio da simetria, as regras constantes dos arts. 80 e 81 da Constituição Federal. Consulta nº 1.204, Resolução nº 22.236, de 8-6-2006, rel. Min. Antonio Cezar Peluso, *DJ* 7-8-2006, p. 136.

9 "(...) Há litisconsórcio passivo necessário entre titular e vice da chapa majoritária nas ações eleitorais que possam implicar a cassação do registro ou do diploma. Precedente (...)" AgRg em REsp Eleitoral nº 145082, Acórdão de 5-2-2015, rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, *DJE*, tomo 43, 5-3-2015, p. 41.

10 Cálculo do quociente eleitoral, cálculo do quociente partidário e cálculo da votação nominal mínima.

11 Cálculo das vagas que eventualmente sobram, mesmo diante dos cálculos anteriores, por meio da aplicação do sistema da maior média.

12 BONAVIDES, Paulo. *Ciência política.* 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 251.

13 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral.* 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 115; e CAGGIA-NO, Mônica Herman Salem. *Direito parlamentar e direito eleitoral.* Barueri: Manole, 2002. p. 123.

14 NICOLAU, Jairo. *Sistemas eleitorais*. 5. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2004. p. 11.

15 BONAVIDES, Paulo. *Ciência política.* 10. ed. São Paulo: Malheiros. 1995. p. 250.

16 SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *Sistemas eleitorais*: tipos, efeitos jurídico-políticos e aplicação

ao caso brasileiro. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 138.

17 Apesar da exigência de votação nominal mínima trazida pela Lei nº 13.165/2015 ao Código Eleitoral, o texto normativo expressamente deixa de exigi-la no caso de suplência, como se depreende do art. 112, parágrafo único, do Código Eleitoral.

18 Disponível em: <http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EDR52480-6023,00.html>. Acesso em: 1º jun. 2015.

19 Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,mais-votado-tiririca-elege-mais-3-deputados-e-meio,620034>. Acesso em: 5 jun. 2015.

20 Disponível em <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/POLITICA/150690-VOTACAO-DE-LUCIANA-GENRO-E-JEAN-WYLLYS-REABRE-DEBA-TE-SOBRE-QUOCIENTE-ELEITORAL.html>.

21 Sugerido, por exemplo, por Manoel Rodrigues Ferreira. FERREIRA, Manoel Rodrigues. *A evolução do sistema eleitoral brasileiro*. 2. ed. Brasília: TSE/SDI, 2005. p. 331.

22 Processo Administrativo nº 18721, Resolução nº 20945, de 4-12-2001, rel. Min. Fernando Neves da Silva, *DJ*, v. 1, 15-3-2002, p. 182, *RJTSE*, v. 13, tomo 2, p. 368.

23 A referência a coligações somente terá sentido para as eleições de 2018, tendo em vista que a EC nº 97/2017 vedou a celebração de coligações para eleições proporcionais a partir de 2020.

24 Representação proporcional: empate entre duas legendas na média relativa à última vaga: desempate a favor da legenda de maior votação total, não ao candidato mais idoso: jurisprudência do TSE. (AgIn nº 2895, Acórdão nº 2.895, de 14-8-2001, rel. Min. José Paulo Sepúlveda Pertence, *DJ*, v. 1, 19-10-2001, p. 141.) Como ressalta José Jairo Gomes, o entendimento do TSE afasta o art. 110 do CE, e "havendo empate nas médias e no número de votos, o desempate se dá pelo número de votos nominais" (TSE c. nº 2.845/2001). GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 118.

25 Tanto que, nos termos do art. 36, § 4º, da Lei nº 9.504/1997, "na propaganda dos candidatos a cargo majoritário deverão constar, também, os nomes dos candidatos a vice ou a suplentes de senador, de modo claro e legível, em tamanho não inferior a 30% (trinta por cento) do nome do titular."

26 PORTO, Walter Costa. *História eleitoral do Brasil*. O voto no Brasil: da Colônia à quinta República. Brasília: Gráfica do Senado, 1989. p. 309.

27 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 120.

DIREITOS POLÍTICOS

"É... a gente quer viver pleno direito
a gente quer é ter todo respeito
a gente quer viver numa nação
a gente quer é ser um cidadão."
Gonzaguinha

O presente capítulo procura fazer um estudo da relação entre direitos políticos e direitos fundamentais. Se, na atualidade, parecem indissociáveis, historicamente, nem sempre foi assim. Busca ainda apreender o conceito de direitos políticos, analisando as hipóteses em que podem ser restringidos, segundo o ordenamento jurídico brasileiro.

3.1 CONCEITOS E BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA: DIREIT POLÍTICOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Enquanto ser livre, individual e ao mesmo tempo social, a pessoa necessita, ainda que indiretamente, participar dos debates sobre as decisões mais relevantes da sociedade em que se insere. Sem essa interação, corre o risco de ser refém das normas a que se sujeita e das diversas decisões governamentais a que precisa se submeter como, por exemplo, a construção de uma obra para organização do trânsito, políticas públicas relacionadas à segurança, à educação, temas variados de possível impacto em seu patrimônio econômico, cultural, ambiental, ou social, em seus mais diversos aspectos. Exatamente porque o ser humano precisa interferir, ainda que indiretamente, em decisões governamentais do gênero, o ordenamento jurídico procura traçar os mecanismos e os

limites de influência dos indivíduos no poder, anunciando-os por meio de um conjunto de normas.

Direitos políticos correspondem ao conjunto de normas que viabilizam a participação do indivíduo nas decisões governamentais. Quanto ao titular, podem ser divididos em ativos e passivos, pois envolvem tanto a capacidade ativa de votar (capacidade eleitoral ativa), de propor ações populares, de participar de projetos de lei de iniciativa popular, como a capacidade passiva de ser votado (capacidade eleitoral passiva). Quanto ao exercício, dividem-se em positivos e negativos. Direitos políticos positivos referem-se "às regras permissivas de participação no processo eleitoral",[1] já direitos políticos negativos são as limitações impostas a seu exercício. No presente capítulo, não serão estudados todos os aspectos dos direitos políticos. Aqui, apenas se inicia esse caminhar. Questões relacionadas, por exemplo, exclusivamente à capacidade eleitoral passiva (capacidade para ser votado) serão examinadas em capítulos adiante.

Não obstante a denominação "direitos políticos", e apesar da contraposição entre direito e dever, a expressão foi consagrada englobando feixe de normas referente a direitos e deveres políticos. Trata-se, afinal, de um direito de função, como o direito de sufrágio, antes referido, e, aliás, englobado nos direitos políticos. Assim, pode-se dizer que são "prerrogativas e deveres inerentes à cidadania",[2] que "permitem ao indivíduo participar direta ou indiretamente do governo, da organização e funcionamento do Estado".[3] É importante essa compreensão dos "direitos políticos" não só como prerrogativas, noção mais comum à ideia de direitos, mas também como deveres, para que se atente às obrigações acessórias decorrentes do direito de votar, como, por exemplo, o dever de alistamento, assim como para a percepção de que a recusa em votar ou em justificar um motivo válido para o não exercício desse direito pode levar à aplicação de sanções, restando ainda o cidadão impedido do exercício de inúmeros outros direitos, como, por exemplo, participar de concurso público e obter passaporte.

Direitos fundamentais, por sua vez, são aqueles enunciados na Constituição, declarados como os mais relevantes de determinado ordenamento jurídico. Gozam da garantia dos remédios constitucionais para sua proteção, constituem cláusula pétrea (Constituição Federal de 1988, art. 60, § 4º) e têm como núcleo a dignidade humana, considerada em sua acepção mais ampla possível. Do ponto de vista formal, "são aqueles direitos que o direito vigente qualifica como tais".[4] Relacionam-se, portanto, a um ordenamento jurídico específico, apesar de a ideia de direitos fundamentais ter-se desenvolvido atrelada à universalidade como ideal da pessoa humana, "qual descoberta do racionalismo francês da Revolução, por ensejo da célebre Declaração dos Direitos do Homem", como ressalta Paulo Bonavides.[5] Atualmente, apenas relembrando, para que os termos sejam aqui empregados com mais precisão, a doutrina diferencia direitos do homem, direitos fundamentais e direitos humanos. Direitos do homem seriam aqueles consagradores de valores ético-políticos ainda não positivados, invocados, por exemplo, no Tribunal de Nuremberg para declarar a invalidade de atos praticados pelos alemães durante a Segunda Guerra, com base no Ordenamento então vigente.[6]

Direitos fundamentais, como se afirmou, são ligados à dignidade da pessoa humana, e também, como observa George Marmelstein, à limitação do poder, estando positivados no direito interno, geralmente por meio de normas constitucionais.[7] Já os direitos humanos também são valores ligados à dignidade da pessoa humana, mas se trata de expressão utilizada diante de direitos positivados no plano internacional por meio de tratados.[8-9]

Do ponto de vista histórico, a ideia de direitos políticos surgiu antes da ideia de direitos fundamentais. Nas democracias remotas, os direitos políticos eram assegurados apenas a um pequeno grupo de pessoas, de forma discriminatória, como acontecia, por exemplo, na Grécia, onde escravos e mulheres não podiam votar. Relata Will Durant que, na época Platônica, dos 450 mil habitantes de Atenas, 250 mil eram escravos, sem direitos políticos de qualquer espécie.[10]

Com o passar do tempo, diante da percepção da importância da participação popular para a declaração de direitos, a cidadania e a democracia foram alargando sua abrangência, sendo aclamadas gradativamente como integrantes do rol de direitos essenciais ao gênero humano. Assim é que no art. 6º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, é assegurado o direito do cidadão de participar para a formação da expressão da vontade geral. Nos exatos termos do mencionado artigo, "a lei é a expressão da vontade geral. Todos os cidadãos têm o direito de concorrer, pessoalmente ou através de mandatários, para a sua formação". Atente-se, porém, para o fato de que a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, apesar da sua pretensão universalista como antes referido, não anuncia quem pode ser cidadão. Não estende tal direito, por exemplo, de forma universal a seres humanos das mais variadas classes econômicas e sociais, "instruídas" ou não, como se o conceito de cidadão pudesse ser dado soberanamente pelo Estado, sem atenção a uma ideia plena e já madura de dignidade humana.

Seja como for, desenvolveu-se nesse período, a doutrina segundo a qual direitos políticos constituem matéria eminentemente constitucional, atrelada à ideia de Constituição em sentindo material, por se tratar de questão relacionada à própria organização estatal, "não havendo Constituição digna desse nome que não os reconheça em toda a extensão".[11] São direitos fundamentais de primeira dimensão, equivalendo a um direito de liberdade perante o Estado. Afinal, por meio do voto, o próprio cidadão pode participar da Administração Pública, limitando, ainda que indiretamente, a atuação dos governantes e evitando sua perpetuação no poder.

O final do século XIX e o início do século XX são marcados pela luta na ampliação do direito de sufrágio, como, por exemplo, o movimento para garantir o efetivo direito de participação política dos negros e das mulheres. Simone de Beauvoir destaca o momento, relatando que:

> Quantos aos direitos políticos, não foi sem dificuldade que foram conquistados na França, na Inglaterra, nos Estados Unidos. Em 1867, Stuart Mill fazia, perante o Parlamento, a primeira defesa oficialmente pronunciada do voto feminino. Reclamava, imperiosamente, em seus escritos a igualdade da mulher e do homem no seio da família e da sociedade.[12]

Da luta inicial à efetiva consagração de seu exercício, o processo foi lento, tanto que, como enfatiza, "foi preciso esperar até 1945 para que a francesa conquistasse todas as suas capacidades políticas".[13] No Brasil, a mulher passou a ter direito de voto em 1932, pelo Decreto nº 21.076 (Código Eleitoral de 1932), tendo sido constitucionalizado em 1934, pelo art. 108 da Constituição.

Paralelamente, e depois de sobressaltos históricos, sobretudo com a percepção do mal trazido pela gradativa retirada de direitos políticos dos judeus na Alemanha durante o período que vai até o final da Segunda Guerra, tais direitos passam a ser assegurados ao ser humano no plano internacional, até como tentativa de evitar que se configure outro quadro histórico semelhante, de perseguição a um povo.

Durante o período do apogeu do movimento antissemita, os Estados nazistas não apenas retiraram a cidadania do povo judeu como condicionavam a cidadania à prova de quem não era judeu, ou dele descendente.[14] Como relata Hannah Arendt, os judeus, apesar de ricos, foram perdendo seu poder político, e, ante esse fato, tiveram subtraída também a capacidade de influenciar na tomada de decisões da sociedade a que pertenciam. Tentando explicar as causas históricas do desenvolvimento do antissemitismo, Hannah Arendt aponta, como sendo uma delas, a ausência de participação na vida política. Em suas palavras, o "antissemitismo alcançou seu clímax quando os judeus haviam, de modo análogo, perdido as funções públicas e a influência, e quando nada lhes restava senão a riqueza".[15]

A retirada gradativa de direitos políticos, aliada à condição de já permanecerem fechados em grupos pela própria cultura, levou a seu maior isolamento, culminando com os atos de terror nos campos de concentração. Esse momento histórico, de forma trágica, leva à reflexão sobre a importância dos direitos políticos, como meio de assegurar a inclusão e evitar sujeições tão graves como ocorreram durante a Segunda Guerra. Realmente, a crescente perda dos direitos políticos dos judeus contribuiu substancialmente para que chegassem à miséria física a que foram submetidos.

Assim, no cenário pós-totalitarista, que clama pela consagração do reconhecimento de participação política a todos os seres humanos, o art. 21 da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 erige a democracia a direito humano, declarando ainda que "a vontade do povo será a base da autoridade do governo; esta vontade será expressa em eleições periódicas e legítimas, por sufrágio universal, por voto secreto ou processo equivalente que assegure a liberdade de voto". Ao mesmo tempo, reconhece-se que os direitos políticos devem ser assegurados de forma igualitária e ampla ao ser humano, admitindo-se apenas pontuais discriminações relacionadas geralmente à ausência de algum laço político com o governo, à nocividade do indivíduo, ao desprezo que revela por valores caros à sociedade. Consta também do art. 21 que "toda pessoa tem o direito de tomar parte no governo de seu país, diretamente ou por intermédio de representantes livremente escolhidos". Nessa norma, veja-se, utiliza-se a expressão "toda pessoa" ao declarar o direito de participar do governo. Da mesma forma, o art. 39, 2, da Carta de Nice, de dezembro de 2000, a Carta

dos Direitos Fundamentais da União Europeia, consagra, como direito fundamental, a eleição para membros do Parlamento Europeu por sufrágio universal direto, livre e secreto.

Se a História fosse um caminhar progressivo, com a constante evolução do ser humano em suas conquistas, talvez o rumo da humanidade levasse à concretização plena do Direito Cosmopolita, fundado na hospitalidade universal,[16] em que as relações internacionais extrapolam a relação entre Estados soberanos e incluem outros sujeitos de direito, inclusive indivíduos,[17] justificando a participação dos sujeitos individuais como membros de uma associação de cidadãos mundiais livres e iguais. Quem sabe seria possível, nesse cenário, desenvolver-se a ideia de cidadania global. Apesar de o Direito Cosmopolita ser uma realidade no sentido de que indivíduos e algumas pessoas jurídicas relacionam-se internacionalmente, a ideia de cidadania global ainda se revela utópica,[18] o que, ressalte-se, não admite, em qualquer situação, desconsideração pelos direitos humanos, que têm como finalidade o tratamento digno.

3.2 DIREITOS POLÍTICOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIR GOZO E RESTRIÇÃO

No Brasil, de acordo com a vigente Constituição Federal, direitos políticos são direitos fundamentais, o que se pode aferir de várias passagens do texto constitucional. Além de a Constituição anunciar que o Brasil é um Estado Democrático (art. 1º, *caput,* da CF/1988), entre os fundamentos da República Federativa do Brasil estão a cidadania e o pluralismo político (art. 1º, II e V, da CF/1988). Ainda segundo a Constituição, todo poder emana do povo, que o exerce por meio de seus representantes, ou diretamente, nos termos do texto constitucional (CF/1988, art. 1º, parágrafo único). Os direitos políticos e os partidos políticos estão previstos respectivamente nos Capítulos IV e V do Título II da Constituição Federal de 1988, que tratam dos "direitos e garantias fundamentais". Além disso, o voto direto, secreto, universal e periódico, como se mencionou anteriormente, nem por Emenda Constitucional pode ser abolido, pois constitui cláusula pétrea, nos termos do art. 60, § 4º, inciso II, da vigente Constituição. Dúvida, portanto, não pode haver de que todo o poder político a ser exercido pelos governantes é outorgado pelo povo que os elege periodicamente.

Sendo, como são os direitos políticos, de natureza constitucional e fundamental, somente podem ser restringidos nos termos previstos na própria Carta Magna e de suas normas complementares. Nesse sentido, José Afonso da Silva leciona:

> O princípio que prevalece é o da plenitude do gozo dos direitos políticos positivos, de votar e ser votado. A pertinência desses direitos ao indivíduo como vimos, é que o erige em cidadão. Sua privação ou a restrição do seu exercício configura exceção àquele princípio. Por conseguinte, a interpretação das normas constitucionais ou complementares relativas aos direitos políticos deve tender à maior compreensão do princípio, deve

> dirigir-se ao favorecimento do direito de votar e de ser votado, enquanto as regras de privação e restrição hão de entender-se nos limites mais estreitos de sua expressão verbal, segundo as boas regras de hermenêutica.[19]

Realmente, em uma democracia, a inserção de pessoas na vida política deve ser buscada na máxima medida possível – inserção, ressalte-se, com informação ampla e efetiva participação –, a fim de possibilitar que a democracia política leve a uma distribuição mais legítima dos bens da vida. Atento a essa importante característica da democracia é que Robert Dahl refere "a inclusão de adultos",[20] como se debateu no capítulo anterior. Restrições a esse direito devem ser feitas com critério e comedidamente.

Infere-se da Constituição Federal que o legislador constituinte acolheu essa visão ampla da inserção de adultos na vida política brasileira. Os direitos políticos são assegurados a brasileiros[21] com alguma capacidade de discernimento e que não revelem, objetivamente, grave desprezo aos bens jurídicos mais caros à sociedade. Diz-se objetivamente, porque, para um brasileiro ter seus direitos políticos restringidos, é necessário que esteja configurado, por dados externos (não apenas por um pensar), o desprezo aos bens jurídicos mais caros à sociedade, como, por exemplo, o trânsito em julgado de uma condenação criminal, que macula a capacidade eleitoral ativa e passiva.

Assim, a vigente Constituição Federal, em seu art. 15, veda expressamente a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só admite nas hipóteses que enumera taxativamente, a saber: a) cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado; b) incapacidade civil absoluta (cuja expressão se esvaziou de significado,[22] como se verá no item próprio); c) condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos; d) recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa; e, finalmente, e) improbidade administrativa. Antes de passar à analise das hipóteses específicas de restrição, assim, importa distinguir *cassação, perda* e *suspensão* de direitos políticos.

Cassação é termo ligado à retirada arbitrária, sem motivação adequada, dos direitos políticos, podendo invocar-se razões genéricas como "interesse público", "interesse da nação". Ocorreu durante o período da ditadura militar e atualmente não mais se admite. Exatamente por isso passou a ser vedada a cassação. Segundo o art. 10 do Ato Institucional nº 1, de 1964,[23] que instaurou a ditadura militar no país, "no interesse da paz e da honra nacional, e sem as limitações previstas na Constituição, os Comandantes-em-Chefe", poderiam "suspender os direitos políticos pelo prazo de 10 (dez) anos e cassar mandatos legislativos federais, estaduais e municipais, excluída a apreciação judicial desses atos". É importante atentar para o uso da expressão genérica que autorizaria a cassação dos mandatos legislativos no "interesse da paz e da honra nacional" e ainda para a impossibilidade de apreciação judicial dos atos respectivos.[24]

A perda dos direitos políticos ocorre quando há definitividade na retirada dos direitos. A suspensão, por seu turno, importa apenas o afastamento temporário desses direitos. A Constituição

não distingue os casos nos quais pode ocorrer a perda, ou a suspensão dos direitos políticos. Apenas enumera, como vimos, os casos nos quais é admitida a perda ou suspensão desses direitos.

Apesar de divergências,[25] tem prevalecido na literatura especializada[26] o entendimento de que apenas o primeiro caso é de perda de direitos políticos. Todos os demais correspondem a hipóteses de suspensão. Entendemos que esse debate é estéril, tendo em vista que, do ponto de vista prático, importa apenas considerar que os direitos políticos têm sua fruição assegurada pela Constituição, e quaisquer restrições a eles (sejam elas consideradas hipóteses de perda ou suspensão) devem estar enumeradas no texto constitucional, sujeitando-se à hermenêutica constitucional.

A propósito das restrições aos direitos políticos enumeradas no art. 15 da CF/1988, importa atentar para o fato de que atingem a capacidade eleitoral ativa (ou seja, o direito de ser eleitor). Quando a capacidade eleitoral ativa é atingida, a capacidade eleitoral passiva também o é, pois esta pressupõe aquela. Ou seja, se determinada pessoa tem suspenso o seu direito de votar, direito político mais amplo, terá também atingido seu direito de se candidatar e exercer o direito político passivo de ser votado. A atenção a esse ponto faz-se necessária, porque o Ordenamento Jurídico é mais rigoroso na proteção aos direitos políticos ativos, que somente podem ser atingidos nos termos expressos do texto constitucional. Já os direitos políticos passivos podem ser restringidos pela própria Constituição, mas também pela lei complementar, como se depreende da leitura do art. 14, § 9º da CF/1988.

Voltando ao que se afirmou anteriormente e dando continuidade à análise das hipóteses de restrição, vê-se que se referem todas a situações em que o indivíduo demonstra desprezo pelos bens jurídicos mais caros ao ordenamento ou à própria cidadania (como no caso de cancelamento da naturalização por decisão judicial transitada em julgado, condenação criminal transitada em julgado, de deixar de cumprir dever a todos imposto, e de improbidade administrativa). Analisemos uma a uma as mencionadas hipóteses, na ordem apresentada pelo texto constitucional, aqui por nós indicadas na sequência alfabética, com as letras “a” a “e”, assim:

a) Cancelamento da naturalização

O cancelamento da naturalização rompe o vínculo jurídico do indivíduo com o país. Sem esse vínculo, não é admissível que possa vir a participar da vida política, interferindo no governo, na organização e administração do Estado, sobretudo quando se considera que o cancelamento da naturalização se dá em casos nos quais se reconhece a ocorrência de atividade nociva ao interesse nacional. Importa observar ainda que brasileiro nato pode vir a perder sua nacionalidade, caso venha a adquirir outra[27]. Nessa situação, pode, porém, manter a nacionalidade brasileira, caso a lei estrangeira reconheça a nacionalidade originária, ou caso a aquisição de nova nacionalidade tenha decorrido de imposição para o brasileiro residente no exterior como condição para permanência no seu território, ou para o exercício de direitos civis.[28] Entende-se que é causa de perda dos direitos

políticos, porque o cancelamento da naturalização ocorre em caráter definitivo, tanto que a Constituição exige decisão transitada em julgado. Pode eventualmente ser revertida, caso se comprove sua invalidade. Mas no momento em que é cancelada por decisão transitada em julgado e há a retirada dos direitos políticos, tem-se o intuito de perenidade.

Nos termos do art. 51 da Resolução nº 21.538/2003 do TSE, que trata do alistamento eleitoral, comunicada a perda de direitos políticos pelo Ministério da Justiça, a Corregedoria-Geral da Justiça Eleitoral providenciará a imediata atualização da situação das inscrições no cadastro e na base de perda e suspensão de direitos políticos. Caso a situação venha excepcionalmente a reverter, nos termos do art. 52 da mesma Resolução, a regularização de situação eleitoral de pessoa com restrição de direitos políticos somente será possível mediante comprovação de haver cessado o impedimento, sendo considerados documentos comprobatórios de reaquisição ou restabelecimento de direitos políticos, nos casos de perda, decreto ou portaria, ou a comunicação do Ministério da Justiça.

b) Incapacidade civil absoluta

A participação em sociedade e, consequentemente, na vida política, pressupõe capacidade de manifestação livre do pensamento, assim como capacidade de fazer e expressar escolhas. A figura da incapacidade civil absoluta retirava do indivíduo tal condição, motivo pelo qual era juridicamente impedido de praticar atos da vida civil e também da vida política. Realmente, sem que fosse considerado capaz de expressar a própria vontade nos atos cotidianos da vida, tanto que precisava da nomeação de alguém, por tutela ou curatela, para realizar atos em seu nome, não possuía capacidade também para escolher os rumos do País, interferindo no governo e na organização e administração do Estado. Se a incapacidade fosse congênita, ou ocorresse, por qualquer motivo, antes da data para aquisição dos direitos políticos, não se tratava propriamente de suspensão, mas de impedimento.

Importa atentar para o fato de que a incapacidade civil absoluta supervenientemente ao alistamento não era automática. Devia ser reconhecida em processo de interdição e comunicada pelo juiz cível ao juiz eleitoral. Havia a necessidade de reconhecimento da incapacidade civil absoluta em processo adequado, depois, a necessidade de comunicação da configuração da incapacidade à Justiça Eleitoral.

Ainda nos idos de 1988, o Tribunal Superior Eleitoral enfrentou interessante questão envolvendo candidata que teve seu registro de candidatura impugnado, ao argumento de que era absolutamente incapaz. Referida candidata havia sido aposentada por motivo de doença, mais precisamente por esquizofrenia. Não existia, porém, ação de interdição judicial declarando seu estado, anunciado tão somente por junta médica em processo administrativo perante o Tribunal de Contas do Estado. Entendeu o Tribunal Superior Eleitoral, apesar de por maioria, que mesmo diante do reconhecimento administrativo da doença, a ação de interdição é indispensável para que seja

assegurado o direito à ampla defesa, não suprida pelo processo administrativo de aposentadoria. No caso específico, foi referido ainda que o próprio processo administrativo não havia observado a oportunidade para a ampla defesa. É a seguinte a ementa do acórdão:

> 1. Registro. Inelegibilidade de candidata inalistável. 2. Incapacidade civil absoluta. Extensão. Prova. Entendimento do art. 149 da CF. Necessidade de declaração judicial no procedimento regular de interdição ou perante a Justiça Eleitoral. Ampla defesa do interessado.[29]

A exigência de prévia ação de interdição era coerente com o entendimento que prevalecia na Jurisprudência, segundo o qual, salvo manifestação expressa em contrário, os efeitos da decisão que decreta a interdição são *ex nunc,* ou seja, trata-se de ato constitutivo, em regra, sem efeitos retroativos.[30]

Importa, porém, destacar que, com a entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015), adaptando o ordenamento jurídico brasileiro à Convenção de Nova York de 2007, desapareceu a figura do absolutamente incapaz, a não ser na hipótese do menor de 16 anos. Assim, este dispositivo da Constituição está, como afirmado acima, esvaziado de sentido. Nos termos do art. 76 da Lei nº 13.146/2015, inclusive,

> O poder público deve garantir à pessoa com deficiência todos os direitos políticos e a oportunidade de exercê-los em igualdade de condições com as demais pessoas.
>
> § 1º À pessoa com deficiência será assegurado o direito de votar e de ser votada, inclusive por meio das seguintes ações:
>
> I – garantia de que os procedimentos, as instalações, os materiais e os equipamentos para votação sejam apropriados, acessíveis a todas as pessoas e de fácil compreensão e uso, sendo vedada a instalação de seções eleitorais exclusivas para a pessoa com deficiência;
>
> II – incentivo à pessoa com deficiência a candidatar-se e a desempenhar quaisquer funções públicas em todos os níveis de governo, inclusive por meio do uso de novas tecnologias assistivas, quando apropriado;
>
> III – garantia de que os pronunciamentos oficiais, a propaganda eleitoral obrigatória e os debates transmitidos pelas emissoras de televisão possuam, pelo menos, os recursos elencados no art. 67 desta Lei;
>
> IV – garantia do livre exercício do direito ao voto e, para tanto, sempre que necessário e a seu pedido, permissão para que a pessoa com deficiência seja auxiliada na votação por pessoa de sua escolha.

Por sua vez, segundo o art. 85, § 1º, da Lei nº 13.146/2015, "a definição da curatela não alcança

o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto". Respondendo à consulta formulada pela Corregedoria Regional Eleitoral da Bahia sobre o procedimento a ser adotado quando da comunicação de sentenças de interdição, o TSE esclareceu que:

> 3. Esta Justiça especializada, na via administrativa, deve se abster de promover anotações de suspensão de direitos políticos por incapacidade civil absoluta, ainda que decretada anteriormente à entrada em vigor da norma legal em referência, nos históricos dos respectivos eleitores no cadastro, de forma a se adequar aos novos parâmetros fixados.[31]

É de se considerar, porém, que a lei não disciplina as condições em que biologicamente o indivíduo não é capaz de expressar sua vontade. Nessa hipótese, permitir o acesso às urnas equivaleria a admitir a manifestação de voto duas vezes por aquele que supostamente estaria representando a vontade de quem, na verdade, não a tem.[32] Os familiares da pessoa devem ter o cuidado de regularizar a situação perante a Justiça Eleitoral para evitar que fique impedida de exercer direitos, tais como tirar o passaporte, o que pode se revelar necessário, diante, por exemplo, de tratamento de doença no exterior, entre outros transtornos cívicos que pode vir a enfrentar,

c) Condenação criminal

O juízo de reprovabilidade expresso na condenação justifica que o praticante de ato violador dos bens mais caros ao ordenamento jurídico fique privado de seus direitos políticos, enquanto não cumprir a pena respectiva, sendo este o fundamento do texto contido no art. 15, III, da Constituição.

A suspensão dos direitos políticos por condenação criminal transitada em julgado também merece atenção quanto a alguns aspectos, sobretudo porque o texto constitucional anuncia menos do que a interpretação acolhida pelo Supremo Tribunal Federal, não restrita à interpretação gramatical. Repetem-se aqui as palavras da Carta Magna por uma questão de didática, para que se possa analisar separadamente cada parte de sua escrita e a interpretação correspondente. Segundo o art. 15, III, da CF/1988, há restrição dos direitos políticos, ante "a condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos".

A expressão a ser inicialmente examinada é "condenação criminal". Sabe-se que, para o Direito Penal, "crime" difere de "contravenção". Apesar de a Constituição ter feito referência apenas à condenação criminal, entendem a doutrina e a jurisprudência que a condenação por contravenção penal[33] transitada em julgado também enseja a suspensão dos direitos políticos.[34]

Igualmente, a suspensão condicional da pena (*sursis*), assim como a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, não afasta a suspensão dos direitos políticos, uma vez que continua a existir condenação por crime com o trânsito em julgado,[35] tendo o Supremo

Tribunal Federal firmado o entendimento de que "não é o recolhimento do condenado à prisão que justifica a suspensão de seus direitos políticos, mas o juízo de reprovabilidade expresso na condenação".[36] Da mesma forma, a propositura de revisão criminal não afasta a suspensão, a não ser quando venha a ser julgada definitivamente procedente.

Não há, porém, suspensão dos direitos políticos nos casos de suspensão condicional do processo e na transação penal (disciplinadas na Lei nº 9.099/1995), já que não há ainda, nessas hipóteses, sentença penal condenatória.

Outro ponto importante relacionado ao inciso III do art. 15 da CF/1988 reside no período de duração da suspensão. Declara o texto constitucional que a suspensão "perdura enquanto durarem os efeitos da pena". Perquire-se sobre a que efeitos da pena a norma fundamental estaria se referindo, se apenas aos efeitos penais, ou se também aos civis da pena/sanção (efeitos secundários). De acordo com art. 91 do Código Penal, é efeito da condenação penal "tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime". Assim, seria possível indagar: se, diante da condenação, for imposta a obrigatoriedade de indenizar, enquanto a indenização não for adimplida, os direitos políticos permanecem suspensos, mesmo que os efeitos penais tenham cessado? A Justiça Eleitoral já chegou a considerar que sim.[37] Atualmente, porém, a questão encontra-se pacificada na Súmula nº 9 do TSE, segundo a qual "cessa com o cumprimento ou extinção da pena, independentemente de reabilitação ou de prova de reparação de danos".

É preciso atentar a propósito do art. 15, III, da CF/1988 para a situação dos presos provisórios e dos adolescentes em unidade de internação. Como a suspensão só se dá com o trânsito em julgado[38] de condenação criminal ou condenação pela prática de contravenção penal, os presos provisórios e os adolescentes em unidade de internação têm plenos direitos políticos e podem exercer seu direito de voto dentro dos próprios presídios e das unidades, nos termos da Resolução nº 23.219/2010 do TSE. Na prática, porém, tal direito nem sempre é efetivado por impossibilidades administrativas e operacionais relacionadas ou à instalação de máquinas em presídios ou ao deslocamento dos detentos.[39]

Também muito importante para a inteira compreensão do art. 15, III, da CF/1988 é a questão dos efeitos imediatos da decisão condenatória. Para que os direitos políticos sejam suspensos, não é necessário que tal efeito conste expressamente da decisão, já que a suspensão deve-se à previsão expressa na Constituição Federal.

Mas uma vez condenado criminalmente e tendo seus direitos políticos suspensos, o indivíduo terá seu alistamento cancelado, nos termos do art. 77 do Código Eleitoral, em procedimento no qual se deve assegurar ampla defesa.

Ainda tendo em vista os efeitos da condenação e da suspensão dos direitos políticos, desde o julgamento do episódio que ficou conhecido como Mensalão e, posteriormente, com a condenação criminal do deputado Natan Donadon, tornou-se polêmica a interpretação sistêmica a ser realizada

entre o texto dos arts. 14, § 3º, 15, 55, IV, VI, §§ 2º e 3º, da CF/1988, cuja redação é a seguinte:

> Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador:
>
> (...)
>
> IV – que perder ou tiver suspensos os direitos políticos;
>
> (...)
>
> VI – que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado.
>
> § 2º Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.
>
> § 3º Nos casos previstos nos incisos III a V, a perda será declarada pela Mesa da Casa respectiva, de ofício ou mediante provocação de qualquer de seus membros, ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

Diante da redação do art. 55, investiga-se se a perda do mandato político seria ou não automática, na hipótese de condenação criminal em sentença transitada em julgado. Tal polêmica, ressalte-se, restringe-se aos cargos de Deputado ou Senador, nos estritos termos do art. 55 da CF/1988, não se estendendo a vereadores,[40] nem a cargos do executivo, não referidos na norma em questão.

O texto do art. 55 parece apontar intenção diversa do legislador constituinte, uma vez que afirma que a perda do mandato será "decidida" pela Câmara dos Deputados, como se fosse possível uma nova manifestação sobre o assunto. É importante notar que há um inciso que prevê a perda de mandato diante da perda ou suspensão dos direitos políticos, ao qual se associa o § 3º do art. 55, e outro cuidando da perda de mandato por condenação criminal em sentença transitada em julgado, ao qual se associa o § 2º do art. 55 parecendo haver uma contradição, afinal condenação criminal em sentença transitada em julgado é hipótese de suspensão dos direitos políticos.

O problema reside no fato de que, se para ter o direito de pleitear o mandato é essencial o pleno exercício dos direitos políticos, nos termos do art. 14, § 3º da CF/1988 e tendo em vista que a condenação criminal transitada em julgado suspende os direitos políticos, como determina o art. 15, IV, da CF/1988, não seria razoável que o condenado criminalmente pudesse permanecer no exercício do mandato. Afinal, como dito logo no início deste tópico, a finalidade da suspensão é a "reprovabilidade da conduta". Se, portanto, pela reprovabilidade da conduta, o indivíduo não pode sequer chegar a participar das eleições, não deveria, por consequência, poder exercer o mandato. Durante a elaboração do texto constitucional, porém, a questão foi debatida, tendo o então constituinte Nelson Jobim ponderado, diante da possibilidade de perda imediata do mandato por

condenação criminal que constava no texto originalmente proposto:

> Propõe a emenda do eminente Constituinte Antero de Barros, destacada pelo nobre Constituinte Fernando Lyra, que, na hipótese de condenação em ação criminal ou em ação popular, o ato seja da competência do Plenário e não da Mesa da respectiva Casa. Por quê? Porque o ato da Mesa é meramente declaratório da sentença judicial que implique perda de mandato. Neste caso, teríamos a seguinte hipótese absurda: um Deputado ou um Senador que viesse a ser condenado por acidente de trânsito teria imediatamente, como consequência da condenação, a perda do seu mandato, porque a perda do mandato é pena acessória à condenação criminal. Portanto, o ato da Mesa seria meramente declaratório. Visa a emenda a repor este equívoco e fazer com que a competência para a perda do mandato, na hipótese de condenação em ação criminal ou em ação popular, seja do Plenário da Câmara ou do Senado, e não de competência da Mesa. Deste modo, tratar-se-ia de decisão política a ser tomada pelo Plenário de cada uma das Casas, na hipótese de condenação judicial de um Parlamentar, e não teríamos uma imediatez entre a condenação e a perda do mandato, em face da competência que está contida no projeto.

A aquisição do mandato, portanto, daria ao condenado criminalmente uma prerrogativa. Como a Constituição não especifica os crimes que levam à perda de mandato, tal questão poderia ser decidida pelos pares, tendo em vista certamente a relação com o exercício do mandato.

No julgamento da ação penal, em que se examinaram as condutas praticadas no evento que ficou conhecido como Mensalão, porém, o Supremo Tribunal Federal decidiu, por maioria de votos, que, caso a perda do mandato já tenha sido determinada na própria decisão judicial, nada mais restaria a ser decidido pela Câmara ou pelo Senado.[41] Duas correntes se formaram então:

1) a que prevaleceu no acórdão, de que a perda do mandato se dá por mera declaração da Mesa da Casa Legislativa nas seguintes situações: nos casos de condenação por crimes nos quais esteja ínsita a improbidade administrativa; e nos casos de condenação por outros crimes aos quais seja aplicada pena privativa de liberdade superior a 4 (quatro) anos, nos termos do art. 92, I, do Código Penal, com a redação da Lei nº 9.268/1996;

2) a defendida, entre outros ministros, por Ricardo Lewandowski e Rosa Weber, segundo a qual a perda do mandato somente pode se dar por decisão do Plenário da Casa Legislativa respectiva, nos termos do art. 55, VI e § 2º, vez que a Constituição, deliberadamente, tratou de maneira diversa a sanção à prática de improbidade administrativa e a condenação criminal; e é contrário à boa técnica hermenêutica interpretar os incisos IV e VI, do art. 55 da Constituição à luz do que prescreve o art. 92 do CP, norma infraconstitucional, o que importaria em uma inversão da hierarquia das fontes.

Decisão semelhante à exarada na AP 470 foi proferida novamente em acórdão de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, assim ementado:

> A perda do mandato parlamentar, no caso em pauta, deriva do preceito constitucional que impõe a suspensão ou a cassação dos direitos políticos. Questão de ordem resolvida no sentido de que, determinada a suspensão dos direitos políticos, a suspensão ou a perda do cargo são medidas decorrentes do julgado e imediatamente exequíveis após o trânsito em julgado da condenação criminal, sendo desimportante para a conclusão o exercício ou não de cargo eletivo no momento do julgamento.[42]

Logo em seguida, o Tribunal voltou a condenar criminalmente um parlamentar, no caso, o Senador Ivo Cassol (PP/RO), tendo decidido, porém, que a perda do mandato parlamentar submeter-se-ia à deliberação plenária do Senado,[43] dependendo a decisão pela perda do mandato do voto da maioria absoluta.

Na sequência, o Deputado Natan Donadon foi condenado a 13 anos, 4 meses e 10 dias de prisão em regime fechado pelo Supremo Tribunal Federal por peculato e formação de quadrilha. Após aguardar o julgamento dos recursos em liberdade, teve a prisão decretada em 26 de junho de 2013. A possível perda do mandato foi submetida à decisão da Câmara. Não obstante a gravidade da conduta cometida, principalmente tendo em vista tratar-se de crime contra a Administração Pública, e a duração da pena superior ao restante do mandato, seus pares decidiram que ele poderia permanecer em exercício.[44]

Apreciando a questão, o Supremo Tribunal Federal, por meio de voto da lavra do Ministro Luís Roberto Barroso, determinou a suspensão dos efeitos da deliberação do pleno da Câmara dos Deputados até o julgamento do MS nº 32.326/ DF.[45] Adotou-se, na ocasião, a tese diferenciada de que a perda em virtude de pena de reclusão em regime inicial por tempo maior ao que resta de mandato deve ser efetuada por mera declaração e não decisão da Mesa Diretora da Câmara. Para o Ministro essa seria a única hipótese em que, mesmo diante da condenação penal, restaria a hipótese de mera declaração de perda e não de decisão.

Como se vê, o entendimento do Supremo é pendular e, muitas vezes, até mesmo contraditório. É importante conhecê-lo, mas também se deve acolhê-lo com senso crítico, a fim de que seja sempre possível tentar mudá-lo, caso com ele não se concorde. A jurisprudência deve ser firme e consolidada, mas antes deve ser justa. Sempre que se perceber falha no entendimento, não há razão para não tentar alterá-lo.

No caso, em nosso entender, parece mais acertada a visão intermediária adotada pelo Ministro Luís Roberto Barroso no julgamento do MS nº 32.326/ DF. Não teria sentido admitir que determinado parlamentar, que se encontrará preso por todo o período restante do mandato, possa permanecer em exercício. Trata-se de uma questão não apenas política (com implicações diversas como o exercício do mandato por pessoa que objetivamente despreza e viola o patrimônio público, a não vacância do cargo, com a impossibilidade de um suplente ocupá-lo etc.), mas financeira e ainda lógica, no que diz respeito à remuneração de parlamentar que não comparece às sessões.

Por fim, porque pertinente à condenação criminal e à suspensão dos direitos políticos, importa mencionar o entendimento do Supremo Tribunal Federal segundo o qual, sendo "o *habeas corpus* instrumento constitucional destinado à salvaguarda do direito de locomoção, não há como examinar a alegação de constrangimento ilegal resultante da perda de direitos políticos, visto que a decisão nesse sentido não implica ameaça à liberdade de ir e vir".[46]

d) Deixar de cumprir dever a todos imposto

Essa hipótese tem por finalidade ressaltar a essencialidade do cumprimento de deveres cívicos, como condição para que o indivíduo possa participar da vida política. Tal hipótese é também chamada de escusa de consciência, por abranger situações em que o cidadão pode invocar motivos caros à consciência para deixar de cumprir um dever, como, por exemplo, por questões religiosas, políticas ou filosóficas. Nos termos, do art. 5º, VIII, da CF, "ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei." Igualmente, segundo o art. 15, IV, da CF/1988, já citado, "é vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de: IV – recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII".

A suspensão dos direitos políticos dá-se nessa hipótese, portanto, não com a mera escusa de consciência, quando o indivíduo se recusa a cumprir deveres cívicos impostos a todos, como prestação de serviço militar obrigatório (art. 143, § 1º, da CF/1988), o exercício da função de jurado (arts. 436 a 438 do CPP) etc., por questões religiosas, políticas, filosóficas, mas quando o serviço alternativo que lhe é ofertado não é cumprido.

Há a possibilidade de não cumprir o dever principal, caso invoque questão relacionada à consciência, diante do respeito à liberdade de religião e de pensamento, mas não há justificativa para que deixe de cumprir serviços alternativos que lhe são ofertados. Configurando-se essa hipótese, percebe-se claro desprezo pelos deveres cívicos, sendo justo que tenha os direitos políticos suspensos, enquanto não realizar sua participação em sociedade.

e) Improbidade administrativa

Em relação à improbidade administrativa, a lógica para a suspensão dos direitos políticos é semelhante à invocável no caso de condenação criminal por decisão transitada em julgado. Realmente, o condenado por improbidade administrativa praticou conduta reprovável, e que revela desprezo por bens caros, intangíveis ou tangíveis, à Administração Pública. Ora, sendo uma pessoa que não atribui o devido valor à gestão da coisa pública, é pertinente que, a depender da gravidade da conduta praticada, venha a ter seus direitos políticos suspensos.

Diz-se "a depender da gravidade da conduta praticada", porque sendo a suspensão dos direitos políticos restrição grave a direito fundamental de primeira geração, não é a prática de qualquer ato de improbidade administrativa que leva à suspensão dos direitos em questão.

Para bem compreender essa observação, importa considerar que a própria Constituição não apenas nesse artigo, mas também no art. 37, § 4º, prevê a possibilidade de atos violadores da probidade administrativa levarem à suspensão dos direitos políticos. Segundo o art. 37, § 4º, da CF/1988, "os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível." Com se vê, várias são as possíveis sanções aplicáveis aos atos de improbidade. Não necessariamente, o juiz aplicará todas. Assim, apenas nos casos em que o julgador determinar expressamente a suspensão de direitos políticos, esta ocorrerá. Não se trata, portanto, de um efeito automático da responsabilização pela prática de ato de improbidade administrativa.

Disciplinando o art. 37, § 4º, da CF/1988, foi editada a Lei nº 8.429/1992 também conhecida como Lei de Improbidade Administrativa. Nela foram contemplados três grupos de atos que configuram a prática de improbidade administrativa: a) atos que levam ao enriquecimento ilícito, e podem resultar na suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 8 a 10 anos; b) atos que causam dano ao erário, sujeitos à suspensão pelo prazo de 5 a 8 anos; c) atos que importam violação a princípios da Administração, sujeitos à suspensão pelo prazo de 3 a 5 anos. O art. 12 da Lei nº 8.429 é claro ao tratar da possibilidade de aplicação conjunta ou isolada das sanções, sendo por esse motivo também clara a necessidade de se constar expressamente a determinação da suspensão dos direitos políticos e seu prazo, a fim de que a decisão respectiva possa vir a gerar tal efeito.

Para que a suspensão passe a ter efeito, porém, apesar de a Constituição não fazer referência à necessidade de trânsito em julgado, como o faz em relação à condenação criminal, esse é o entendimento da Jurisprudência como se percebe da ementa da seguinte decisão:

> AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÕES 2012. VEREADOR. PLENO EXERCÍCIO DOS DIREITOS POLÍTICOS. AUSÊNCIA. NÃO PROVIMENTO.
>
> 1. Inadmissível o deferimento do pedido de registro de candidato que não se encontra no pleno exercício dos direitos políticos. Na espécie, a agravante encontra-se com os direitos políticos suspensos em virtude de condenação transitada em julgado por ato de improbidade administrativa. Ausência, portanto, da condição de elegibilidade prevista no art. 14, § 3º, II, da CF/1988.
>
> 2. Agravo regimental não provido.[47]

Inúmeras têm sido as condenações por improbidade administrativa, com a determinação de

suspensão dos direitos políticos, como ocorreu, por exemplo, com Paulo Maluf, Marta Suplicy, José Roberto Arruda.

Independentemente de qualquer juízo sobre a correção das decisões respectivas, o certo é que o Ministério Público tem sido mais atuante na propositura de ações e o Poder Judiciário mais corajoso em suas decisões. Em um país com tantas misérias, com carga tributária tão elevada, sobretudo considerando a má qualidade dos serviços públicos e a precariedade da infraestrutura, as instituições sérias devem ser rigorosas com o desprezo da coisa pública, devendo mesmo afastar da vida política pessoas que já revelaram não ter apreço e respeito pelo bem comum, pelos valores econômicos e éticos tão caros à sociedade.

Apesar de não referida no art. 15 da CF/1988, há ainda outra hipótese de suspensão de direitos políticos. Evidentemente, tal normatização infraconstitucional somente é possível, por decorrer de uma opção do cidadão brasileiro. Trata-se da situação configurada diante da escolha do nacional por exercer seus direitos políticos em Portugal. Segundo o art. 12, § 1º "aos portugueses com residência permanente no País, se houver reciprocidade em favor de brasileiros, serão atribuídos os direitos inerentes ao brasileiro, salvo os casos previstos nesta Constituição". Por sua vez, o Tratado da Amizade, assinado entre Brasil e Portugal, e promulgado pelo Decreto nº 3.927/2001, assegura, em seu art. 17, o gozo de direitos políticos por brasileiros em Portugal e por portugueses no Brasil, aos que tiverem três anos de residência habitual no país estrangeiro. Determina, porém, que o gozo de direitos políticos no Estado de residência importa na suspensão do exercício dos mesmos direitos no Estado da nacionalidade. Regulamentando a questão, o art. 51, § 4º, da Resolução nº 21.538/2003 do TSE, repete os termos do tratado, para fins de efeitos administrativos no cadastro eleitoral.

Importa, por fim, enumerar as consequências da restrição dos direitos políticos, como sinteticamente o faz José Jairo Gomes:[48]

- cancelamento do alistamento e a exclusão do corpo de eleitores (CE, art. 71, II);
- cancelamento da filiação partidária (LOPP, art. 22, II);
- perda do mandato eletivo (CF, art. 55, IV, § 3º);
- perda do cargo ou função pública (CF, art. 37, I, cc Lei nº 8.112, art. 5º, II e III);
- impossibilidade de ajuizar ação popular (CF, art. 5º, LXXIII);
- impedimento para votar e ser votado (CF, art. 14, § 3º, II);
- impedimento para exercer a iniciativa popular (CF, art. 61, § 2º).

Como afirmado anteriormente, ao tratar da suspensão dos direitos políticos por condenação criminal, a restrição dos direitos políticos não acarreta a automática exclusão do corpo de eleitores, uma vez que deve ser o observado procedimento previsto no art. 77 do Código Eleitoral e no art. 51 da Resolução nº 21.538/2003 do TSE. Assegura-se, inclusive, a produção de provas, e a decisão é ainda recorrível. Nos termos do art. 52 da Resolução nº 21.538/2003 do TSE, a regularização da

situação eleitoral de pessoa com restrição de direitos políticos somente será possível mediante comprovação de haver cessado o impedimento. Para cada hipótese, seja diante da perda ou das quatro hipóteses de suspensão, há uma forma diferenciada de habilitação, nos termos dos arts. 52 e 53 da referida Resolução.

---

1 QUEIROZ, Ari Ferreira. *Direito eleitoral*. 12. ed. Leme: J. H. Mizuno, 2014. p. 124.

2 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 4.

3 Idem, ibidem, p. 4.

4 BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 514.

5 Idem, ibidem, p. 516.

6 MARMELSTEIN, George. *C urso de direitos fundamentais*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 25.

7 Idem, ibidem, p. 26

8 Idem, ibidem, p. 26.

9 A própria Constituição, ao tratar de direitos consagrados no plano internacional denomina-os direitos humanos, como, por exemplo, no art. 5º, § 3º ao anunciar que "Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos (...)".

10 DURANT, Will. *A história da Filosofia*. São Paulo: Nova Cultura, 2000. p. 31.

11 BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 517.

12 BEAUVOIR, Simone de. *O segundo sexo*. Tradução de Sergio Milliet. 2. ed. Rio de Janeiro: Nov Fronteira, 2009, p. 183.

13 Idem, ibidem, p. 186.

14 ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo:* antissemitismo, imperialismo, totalitarismo. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 20.

15 Idem, ibidem, p. 24.

16 TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário* – Constituiçã financeira, sistema tributário e Estado fiscal. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. v. 1, p. 465.

17 Idem, ibidem, p. 468.

18 Como ressalta, porém, Otfried Höffe, a propósito do que chama República Mundial, trata-se não d uma utopia inteiramente ilusória e sem sentido, mas de uma utopia do "ainda-não", ou seja, de "um ideal cuja realização compromete jurídico-moralmente a Humanidade real e em cujo caminho, felizmente, já se encontra de certa forma". HÖFFE, Otfried. *A democracia no mundo de hoje*. São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 512.

19 SILVA, José Virgílio da. *Curso de direito constitucional positivo*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 385.

20 DAHL, Robert. *Sobre a democracia*. Tradução de Beatriz Sidou. Brasília: UnB, 2001. p. 49.

21 À exceção do português beneficiado pelo Tratado da Amizade, como se verá mais adiante.

22 OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. Estatuto da Pessoa com Deficiência e exercício de direitos

políticos: elementos para uma abordagem garantista. *Revista Jurídica da Presidência* vol. 18, nº 116, p. 559-582, out. 2016.-jan. 2017.

23 Disponível em: <http://www.acervoditadura.rs.gov.br/legislacao_2.htm>. Acesso em: 11 fev. 2015.

24 Apesar da norma constitucional vedando a cassação de direitos políticos (que deve ser entendida como a retirada injustificada dos direitos políticos), a legislação infraconstitucional utiliza, algumas vezes, o termo "cassação de mandato", como, por exemplo, no art. 30-A, § 2º da Lei nº 9.504/1997, ou "cassação do registro ou do diploma", no art. 41-A da mesma Lei. Não obstante a semelhança na palavra cassação, histórica e juridicamente cada uma das expressões tem significação distinta, porque em tais hipóteses referidas pela legislação infraconstitucional, a retirada do registro, do diploma, ou do mandato dá-se justificadamente e após assegurada a ampla defesa.

25 QUEIROZ, Ari Ferreira. *Direito eleitoral*. 12. ed. Leme: J. H. Mizuno, 2014. p. 144.

26 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 9; CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 72; CERQUEIRA, Thales Tácito. *Direito eleitoral esquematizado*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 92.

27 A propósito, interessante julgado foi o proferido no Processo de Extradição nº 1.462, em que o ST admitiu a extradição de brasileira nata que jurara a bandeira dos Estados Unidos e, no juramento, afirmou abrir mão da lealdade a qualquer outro Estado. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2017-mar-28/turma-stf-autoriza-extradicao-brasileira-acusada-homicidio>. Acesso em: 11 abr. 2017.

28 MARMELSTEIN, George. Disponível em: <http://direitosfundamentais.net/2008/10/31/duvida-perda-da-nacionalidade-e-jogadores-de-futebol/>. Acesso em: 11 fev. 2015.

29 REsp Eleitoral nº 7028, Acórdão nº 9262 de 4-10-1988, rel. Min. Roberto Ferreira Rosas, *BEL*, v 450, tomo 1, p. 15.

30 AgRg no REsp 1152996/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª T., j. 8-4-2014, *DJe* 14-4-2014 e RMS 20.512/RS, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 15-2-2007, *DJ* 12-3-2007, p. 262.

31 Processo Administrativo nº 114- 71.2016.600.0000 (BRASIL, 2016a).

32 Nesse sentido também é o entendimento de Atalá Correia, disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-03/direito-civil-atual-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-inovacoes-duvidas>. Acesso em: 5 abr. 2016.

33 "Registro. Candidato. Vereador. Condenação. Contravenção penal. Direitos políticos. Suspensão. 1. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é pacífica no sentido de que as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade são aferidas no momento do pedido de registro de candidatura. 2. Se, nesse momento, o candidato não se encontra na plenitude de seus direitos políticos, não há como ser deferido o pedido de registro de candidatura. 3. Não se pode acolher o argumento de que, no momento da eleição, o candidato estará com os seus direitos políticos restabelecidos, uma vez que fatos supervenientes e imprevisíveis podem impedir o cumprimento da pena imposta. (...)" (Ac. de 9-10-2008 no AgRg-REsp Eleitoral nº 30.218, rel. Min. Arnaldo Versiani.)

34 REsp Eleitoral nº 13293, Ac. nº 13293, de 7-11-1996, rel. Min. Eduardo Andrade Ribeiro de

Oliveira, RJTSE do TSE, v. 8, tomo 4, p. 157 – publicado em sessão, data 7-11-1996.

35 RMS 22.470-AgRg, rel. Min. Celso de Mello, j. 11-6-1996, 1ª T., *DJ* 27-9-1996.

36 RE 577.012-AgRg, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 9-11-2010, 1ª T., *DJE* 25-3-2011. *Vide* também: RMS 22.470-AgRg, rel. Min. Celso de Mello, j. 11-6-1996, 1ª T., *DJ* 27-9-1996.

37 AC. 50/92, rel. Juiz Armindo José Lima da Rosa, TRE-RS, decisão citada por: BARREIROS NETO, Jaime. *Direito eleitoral*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2012. p. 166; e também por: ZAVASCKI, Teori Albino. Direitos políticos – perda, suspensão e controle jurisdicional *Revista dos Tribunais*. São Paulo: RT, vol. 977, ano 106, p. 27-39, mar. 2017.

38 Após o julgamento do HC nº 126.292, em que o Supremo Tribunal Federal passou a entender que uma condenação em segundo grau de jurisdição (Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal) pode ser executada imediatamente, sem necessidade de aguardar o exame de recursos ao Superior Tribunal de Justiça e ao STF, posicionamento este que restou consolidado no julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43 e 44.

39 Disponível em: <http://www.setelagoas.com.br/noticias/cidade/6395-tre-de-sete-lagoas-ja-se-prepara-para-votacao-dos-presos-provisorios>.

40 AgRg no RMS nº 4-40/SC, *DJE* 16-2-2016.

41 AP 470, rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17-12-2012, Plenário, *DJe* 22-4-2013.

42 AP 396-QO, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 26-6-2013, Plenário, *DJe* 4-10-2013.

43 AP 565, rel. Min. Cármen Lúcia.

44 Essa polêmica votação realizada em sessão secreta levou à alteração do texto constitucional pela Emenda Constitucional nº 76/2013, com a supressão da expressão "voto secreto" do § 2º do art. 55 da CF/1988.

45 O voto é mais facilmente acessível por meio do seguinte *link*: <http://www.luisroberto-barroso.com.br/wp-content/uploads/2013/11/Caso-Donadon_Decis%C3%A3o-liminar-pdf.pdf>.

46 HC 81.003, rel. Min. Maurício Corrêa, j. 14-8-2001, 2ª T., *DJ* 19-10-2001.

47 AgRg em REsp Eleitoral nº 49063, Acórdão de 18-12-012, rel. Min. Fátima Nancy Andrighi, PSESS, 18-12-2012.

48 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 9.

ORGANIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO DA JUSTIÇA ELEITORAL E DO MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

A Justiça Eleitoral, enquanto estrutura institucional permanente, foi criada no Brasil, em 1932, pelo Decreto nº 21.076 (Código Eleitoral de 1932) e constou pela primeira vez no texto constitucional em 1934. Sua criação possui justificativa histórica atrelada à busca do combate à corrupção, diante de reivindicações formuladas durante os "impulsos inovadores"[1] da Revolução de 1930, promovida com o fim de afastar do poder as oligarquias que se alternavam na direção do país, por meio da chamada "política do café com leite". Antes de sua instalação, a fiscalização das eleições era realizada por mesários indicados pelo próprio governo, comprometidos, portanto, com o poder já estabelecido.

Procurou-se, com sua criação, disponibilizar estrutura permanente para cuidar da administração das eleições e das lides daí decorrentes, na luta contra as fraudes eleitorais, e na busca da promoção da normalidade e da lisura nas eleições. Com precisão, Raymundo Faoro denuncia o cenário da República Velha que levou à criação da Justiça Eleitoral:

> As leis eleitorais, no contexto, são apenas os instrumentos legalizadores do poder de fato. (...) A Lei nº 35, de 26 de janeiro de 1892, continua a confiar a apuração de votos às mesas eleitorais, com os agentes do governo pondo e dispondo.[2]

E conclui logo mais:

> Esta é a contradição de todos: a eleição será o argumento para legitimar o poder, não a

> expressão da vontade nacional, a obscura, caótica e submersa soberania popular. A vergonha dos chefes não nasce da manipulação, mas da derrota. O essencial é vencer a qualquer preço.[3]

A Justiça Eleitoral foi extinta pela Constituição de 1937, durante o período ditatorial de Getúlio Vargas, tendo sido restabelecida, porém, logo com sua saída do poder, em 1945. Manteve-se, desde então, inclusive durante o Regime Militar.

É certo que, até os dias atuais, fraudes, corrupção e abusos de poder eventualmente permeiam as eleições, mas a fiscalização destas por Poder distante dos interesses em jogo na disputa eleitoral (já que seus membros não detêm cargo eletivo) contribui para a promoção da lisura e da normalidade, e, certamente, é a solução mais adequada para o cenário brasileiro.

Atualmente, a Justiça Eleitoral está prevista nos arts. 92, V, e 118 a 121 da CF, no Código Eleitoral e na Lei nº 9.504/1997. Merece olhar atento na busca de sua compreensão, pois seus órgãos são peculiares na estrutura e nas funções desempenhadas, quando comparados com os demais órgãos do Poder Judiciário.

4.1 PECULIARIDADES ESTRUTURAIS

Como regra, à exceção do Supremo Tribunal Federal, cujos membros são nomeados entre cidadãos com mais de 35 anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, os demais órgãos do Poder Judiciário são integrados por membros concursados ou nomeados pelo quinto constitucional (advindos, portanto, da Advocacia ou do Ministério Público). Há a organização em carreira. E, em qualquer hipótese, a ocupação dos cargos dá-se em caráter permanente.

Os órgãos da Justiça Eleitoral, porém, representam exceção a tais regras, possuindo estrutura peculiar. Apesar de a Justiça Eleitoral ser instituição permanente, com funcionamento contínuo (mesmo fora do período de eleições), seus cargos são de ocupação temporária. Procura-se, assim, conciliar a segurança jurídica, advinda de uma estrutura permanente, com a oxigenação e a liberdade nos julgados decorrentes da alteração de julgadores. A Justiça Eleitoral conta inclusive com órgão de funcionamento temporário (as juntas eleitorais).

Quanto à composição, membros do Ministério Público não integram os órgãos de julgamento, podendo atuar, perante a Justiça Eleitoral, apenas como parte ou fiscal da lei. Por outro lado, cidadãos compõem as juntas eleitorais, órgãos de julgamento temporários, que funcionam durante o período eleitoral. A Justiça Eleitoral, portanto, é composta inclusive por órgão de julgamento de funcionamento sazonal. Além disso, a demonstrar a extrema peculiaridade estrutural da Justiça Eleitoral, um mesmo órgão seu é integrado por membros advindos de órgãos distintos do Poder Judiciário e por advogados e cidadãos comuns, estes últimos, como se afirmou, no caso das denominadas juntas eleitorais.

Pode-se assim resumir as características estruturais da Justiça Eleitoral:

a) a hibridez, uma vez que seus órgãos são integrados por julgadores oriundos de outros órgão do Poder Judiciário e por advogados, podendo inclusive contar com a presença de cidadãos não formados em Direito, como no caso das juntas eleitorais. Afirma-se, assim, que a Justiça Eleitoral é uma justiça emprestada;

b) a ausência de cargos organizados em carreira própria para os julgadores; e

c) a temporariedade do mandato dos julgadores (que ocupam o cargo pelo período não inferio dois anos, prorrogável por igual período, podendo totalizar quatro anos, portanto), com a finalidade de oxigenar sua atuação.

Apesar de sua hibridez, a Justiça Eleitoral é considerada justiça especializada da União.[4] Por isso os advogados que compõem os Tribunais Regionais Eleitorais, por exemplo, mesmo sendo indicados pelos desembargadores do Tribunal de Justiça, órgão do Estado, são nomeados pelo Presidente da República, chefe do Poder Executivo federal. Pela mesma razão, os magistrados estaduais que integram temporariamente a Justiça Eleitoral, apesar de serem servidores estaduais recebem gratificação específica da União e não do Estado, pelo desempenho da função eleitoral.

4.2 PECULIARIDADES FUNCIONAIS

Além da peculiaridade em sua estrutura e organização, a Justiça Eleitoral desenvolve atividades distintas das desempenhadas pelos demais ramos do Poder Judiciário. Realmente, além da função jurisdicional típica e da função administrativa atípica na organização de seus próprios serviços, a Justiça Eleitoral desenvolve ainda intensa função administrativa no que diz respeito à organização das eleições, função administrativa **consultiva** e relevante função administrativa **normativa**.

4.2.1 Funções do Estado

Para bem compreender o exercício de tais funções desempenhadas pela Justiça Eleitoral, importa recordar as funções do Estado: legislativa, executiva ou administrativa e jurisdicional.[5]

Legislar corresponde à atividade estatal de elaborar "normas gerais, normalmente abstratas, que inovam inicialmente na ordem jurídica, isto é, que se fundam direta e imediatamente na Constituição".[6] É importante diferenciar atividade normativa de atividade legislativa. Esta é espécie, já a atividade normativa é gênero. Essencial também é frisar no conceito a referência à inovação própria da atividade legislativa e relacionada à legitimidade das obrigações criadas em uma democracia. Realmente, se nesse tipo de regime o poder emana do povo, somente este, diretamente ou por seus representantes, pode criar obrigações e direitos primários.

Tal destaque à palavra inovação torna-se mais relevante quando se compara a atividade normativa do Poder Legislativo à atividade normativa exercida pela Administração Pública. Esta não

pode inovar o Ordenamento, exatamente porque os atos normativos que elabora não se sujeitam à votação pelos representantes do povo.[7] São redigidos em gabinete, de forma geralmente técnica e unilateral. Assim, apenas em regimes ditatoriais, admite-se que o poder normativo da Administração inove a Ordem Jurídica, como ocorreu, no Brasil, durante alguns períodos históricos, em que, por Decretos-leis,[8] se disciplinaram relações jurídicas de forma inovadora, sendo invocável como exemplo o Código Penal (Decreto-lei nº 2.848/1940), ainda em vigor no Brasil, dada a inexistência de inconstitucionalidade por vício formal superveniente.

Tratando do poder regulamentar da Administração Pública, José dos Santos Carvalho Filho observa com precisão que:

> É legítima, porém, a fixação de obrigações subsidiárias (ou derivadas) – diversas das obrigações primárias (ou originárias) contidas na lei – nas quais também se encontra imposição de certa conduta dirigida ao administrado. Constitui, no entanto, requisito de validade de tais obrigações sua necessária adequação às obrigações legais.[9]

Em outros termos, enquanto, por meio da atividade legislativa criam-se direitos e obrigações primárias, por meio da atividade normativa administrativa apenas se estabelecem direitos e obrigações secundários que viabilizam a realização dos direitos e obrigações primários.

Seguindo essa linha de raciocínio do disciplinamento de relação para viabilizar a aplicação da lei, administrar corresponde à atividade estatal de concretizar a lei, para realizar o bem comum, de ofício, se for o caso, sempre sujeita ao controle pelo Poder Judiciário. A função administrativa é a mais ampla das funções estatais e, em atenção a essa característica, José dos Santos Carvalho Filho pondera que "tem sido considerada de caráter residual, sendo, pois, aquela que não representa a formulação da regra legal nem a composição de lides *in concreto*." As leis são criadas para viabilizar a fruição e o exercício de direitos, mas, muitas vezes, a sua simples publicação não é suficiente para que os bens da vida sejam distribuídos de forma imediata e adequadamente. Muitos dos direitos dependem de prestações diretas do Estado, por meio dos serviços públicos. Outros precisam ser disciplinados, regrados, pela Administração, pelo poder de polícia, com a realização de fiscalizações, restrições ao exercício de direitos, inclusive o de propriedade, e com a aplicação de sanções, se for o caso (desde a apreensão de bens até aplicação de multas). Todas as atividades essenciais ao funcionamento da máquina administrativa, viabilizando a aplicação da lei nesse sentido, de ofício, se for o caso, correspondem à função administrativa, desempenhada por todos os Poderes do Estado.

Já a função jurisdicional equivale à atividade do Estado de, por provocação, dizer o Direito, no caso concreto, em última instância, com o uso da força se preciso. Nas palavras de Antônio Carlos Cintra, Ada Pellegrini e Cândido Rangel, é a função mediante a qual o Estado "se substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificar do conflito que os

envolve, com justiça".[10] É comum que os membros de uma sociedade, apesar da existência de mandamentos tratando da distribuição dos bens da vida, se desentendam, na prática, quanto à correta aplicação das normas. Faz-se necessário que um terceiro decida a melhor forma de resolver a desavença, a fim de que as partes não resolvam diretamente, por meio da própria força (autotutela), gerando ainda mais conflito social. Esse terceiro é o Estado-juiz (heterotutela) que age apenas quando solicitado, sendo uma das características da atividade jurisdicional a inércia inicial, e sua atividade é realizada "legitimamente através do processo adequadamente estruturado", podendo levar à formação da coisa julgada.[11] Para desencadear a formação do processo judicial, faz-se necessária a propositura de uma ação. O juiz não o instaura de ofício. A inércia, aliás, é diretamente relacionada à imparcialidade essencial à Justiça.

Em suma, enquanto por meio da função legislativa, o Estado inova o ordenamento criando direitos e obrigações, por meio da edição de textos de normas jurídicas primárias, por meio da função administrativa realiza, nos limites da lei, atividades que garantem a execução de tais textos normativos, e, para tanto, age, ainda que de ofício, por meio da prestação de serviços públicos, do fomento e do exercício do poder de polícia. Já por meio da função jurisdicional, diante de desavença quanto à correta aplicação do texto das normas jurídicas, ou mesmo de seu desprezo, o Estado garante, pelo processo, e quando solicitado para tanto por meio da ação, a observância das normas jurídicas.

Antes de se passar à análise das atividades desempenhadas pela Justiça Eleitoral, importa destacar que cada Poder do Estado, apesar de desempenhar precipuamente uma função típica (Poder Legislativo: função legislativa, Poder Executivo: função executiva/administrativa, Poder Judiciário: função jurisdicional), desempenha também as chamadas funções atípicas. Além disso, as próprias funções do Estado já evoluíram, abarcando atividades não contempladas inicialmente, como é o caso do julgamento de ações no controle concentrado de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

4.2.2 Funções desempenhadas pela Justiça Eleitoral

Em regra, os órgãos do Poder Judiciário têm como função típica a função jurisdicional, e como atípica a função administrativa, limitada a atos relativos a seus servidores.[12] Poder-se-ia afirmar que o Poder Judiciário desempenha também a função legislativa ao elaborar seus regimentos internos e ao editar súmulas e, no caso do Supremo Tribunal Federal, ao editar súmulas vinculantes, mas é preciso cuidado com tais assertivas. Na verdade, os regimentos internos dos Tribunais são elaborados para disciplinar a estruturação e a administração dos próprios Tribunais. Trata-se de normas, mas normas administrativas[13] e não legislativas, tendo em vista que não possuem caráter de inovação. Já em relação às súmulas estas não deixam de ser resumo sobre jurisprudência consolidada, cujo papel é organizar decisões reiteradas, e não inovar o ordenamento. A distinção das

súmulas em geral e das súmulas vinculantes reside no fato de que estas, não sendo observadas, podem gerar um controle imediato, por meio da propositura de reclamação perante o Supremo Tribunal Federal. Num caso e no outro, a redação da súmula refere-se à interpretação de texto já existente na Constituição, ou em outra norma primária fruto do processo legislativo. É aceitável, porém, como propõe Marçal Justen Filho, acolher a ideia de que o Poder Judiciário desempenha função legislativa "no tocante à iniciativa de leis para fins judiciários" e na decisão resultante do julgamento de mandado de injunção, já que, nestes casos, haveria a possibilidade de inovar o ordenamento.[14] Mesmo acolhendo tal posicionamento, é de se considerar que a iniciativa de leis representa mais a realização da função de governo do que propriamente a legislativa, e, nos casos de julgamento de mandados de Injunção, o Judiciário não deixa de se fundar em texto normativo já existente. Seja como for, em resumo, pode-se considerar, reiterando a primeira frase desse parágrafo e complementando-a, para melhor fixá-la, que o Poder Judiciário tem como função típica a função jurisdicional e, como funções atípicas, a função administrativa e a legislativa.[15]

Cumpre, agora, analisar especificamente as funções desempenhadas pela Justiça Eleitoral.

Competente para julgar as ações propostas diante de lides desencadeadas durante o processo eleitoral,[16] substituindo-se às partes (desde ações para exclusão de eleitores do corpo eleitoral, passando por ações sobre propaganda irregular e falhas na apuração de eleições, até ações para constituição de inelegibilidades e desconstituição de registro de candidaturas e mandatos, podendo julgar também ações penais), a Justiça Eleitoral evidentemente desempenha função jurisdicional típica.

Desempenha ainda intensa função administrativa, mais acentuada que os demais órgãos do Poder Judiciário, por ser a Justiça Eleitoral a instituição organizadora das eleições, dos plebiscitos e dos referendos. Sua função administrativa vai desde a realização do alistamento até a diplomação, cabendo-lhe preparar as eleições, por meio da instrução de mesários e podendo ainda exercer o poder de polícia, nos termos do art. 41, § 1º, da Lei nº 9.504/1997.

Realiza também função administrativa atípica na organização de seus próprios serviços, como atos de nomeação, remoção de servidores etc. Vejamse: os demais órgãos do Poder Judiciário desempenham apenas essa função administrativa de organizar os próprios serviços para viabilizar o exercício da função jurisdicional. Já os órgãos da Justiça Eleitoral desempenham função administrativa que vai além, porque, como afirmado, também é de sua competência administrar as eleições, ou seja, realizar atividade administrativa direta para os cidadãos e a sociedade.

O seguinte trecho de voto proferido em acórdão do Tribunal Superior Eleitoral é bastante elucidativo quanto à natureza das funções desempenhadas pela Justiça Eleitoral:

> (...) a dupla natureza da Justiça Eleitoral faz com que ela, ao contrário dos outros órgãos do Poder Judiciário, não tenha a sua atividade-fim apenas na prestação jurisdicional, uma vez que no âmbito da Justiça Eleitoral a atividade finalística de sua atuação é a realização

e supervisão dos pleitos eleitorais.[17]

Como ressalta a decisão, é como se para a Justiça Eleitoral a função administrativa desempenhada, de tão relevante, fosse também típica.[18] Aliás, é mesmo possível dizer que a realização dos pleitos eleitorais constitui função típica, por excelência, dos órgãos que compõem a Justiça Eleitoral, representando sua principal característica diferenciadora, em relação aos demais do Poder Judiciário brasileiro.

Quanto à função normativa infralegal, de caráter administrativo, sabe-se que, em regra, o poder regulamentar é atribuído ao Poder Executivo, nos termos do art. 84, IV da Constituição Federal. Ou seja, em regra, compete aos Chefes do Executivo expedir decretos e regulamentos para fiel execução da lei. Em matéria eleitoral, porém, tal função foi atribuída à Justiça Eleitoral, mais precisamente ao Tribunal Superior Eleitoral, que elabora as Resoluções para fiel execução da lei, nos termos do art. 1º, parágrafo único do Código Eleitoral e do art. 105 da Lei no 9.504/1997. É possível, assim, fazer o seguinte quadro comparativo quanto ao veículo normativo elaborado para viabilizar a execução da lei.

Demais ramos do Direito	**Direito Eleitoral**
Lei	Lei
Decreto para sua fiel execução – art. 84, IV, da CF/1988	Resolução do TSE para sua fiel execução – art. 1º, parágrafo único, do Código Eleitoral e art. 105 da Lei nº 9.504/1997.

Tendo poder meramente executivo, as resoluções não devem inovar o Ordenamento Jurídico com direitos e deveres primários, valendo aqui o mesmo raciocínio desenvolvido ao se examinar a distinção entre a função legislativa[19] e a função administrativa normativa. Eventualmente, porém, o TSE elabora resoluções em que desafia essa orientação,[20] como, por exemplo, observa-se da Resolução nº 22.610 que disciplina a ação para perda de mandato eletivo (cuja competência e processamento não estão previstos em lei) e da Resolução que disciplinou a propaganda eleitoral de 2014, em que se vedou a realização de *telemarketing*. Na ocasião, o Ministro Marco Aurélio expressamente afirmou sua discordância com o dispositivo, por entender que não havia norma específica que obstaculizasse a prática.[21]

Quanto à função consultiva,[22] é importante antes observar que, em regra, compete ao Poder Judiciário resolver lides proferindo decisões para o caso concreto. Mesmo diante do julgamento das ações no controle concentrado, ainda que não se trate do exame de um caso concreto, a decisão respectiva possui efeito *erga omnes*, e é proferida diante da apresentação de alegada violação à Constituição ou para garantir que a constitucionalidade da lei não seja questionada por outras ações.

Em outros termos, o Poder Judiciário emite pronunciamentos que são vinculantes, pelo menos para as partes. O Código Eleitoral, porém, em seus arts. 23, XII, e 30, VIII, admite que o Tribunal Superior Eleitoral e os Tribunais Regionais Eleitorais manifestem-se, em consulta, diante de desvinculação a caso concreto, ou mesmo de alegada violação à lei e à Constituição, e sem que a manifestação respectiva do Poder Judiciário tenha efeito vinculante.[23] Por não possuir efeito vinculante, e não ter, portanto, caráter normativo, as Consultas não podem ser objeto de controle de constitucionalidade, por meio de Ações Diretas. De fato, nos termos do art. 102 da CF/1988, o Supremo Tribunal Federal possui competência para julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, conceitos nos quais não se incluem as aludidas Consultas.

Apesar da ausência de efeito vinculante, as Consultas possuem relevante papel na interpretação dos textos normativos e na promoção da segurança jurídica e da igualdade nas eleições, na medida em que a declaração prévia sobre o entendimento de determinadas matérias pelos Tribunais Eleitorais permite que candidatos e partidos tenham uma noção de como serão decididas questões concretas semelhantes, já que a Consulta "pode servir de suporte para as razões do julgador".[24] Assim, candidatos e partidos podem traçar melhor os planos eleitorais. Em março de 2007, por meio da Consulta nº 1398, por exemplo, formulada pelo órgão nacional do PFL (Partido da Frente Liberal – atualmente extinto[25]), foi realizada a seguinte indagação ao Tribunal Superior Eleitoral:

> *Os partidos políticos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional, quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para uma legenda?*

O Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, respondeu positivamente à Consulta, e tal posicionamento foi relevante marco no Ordenamento Jurídico sobre infidelidade partidária. O Supremo Tribunal Federal entendeu que apenas as trocas de partido político realizadas após a resposta da Consulta poderiam gerar a perda de mandado eletivo.[26]A infidelidade partidária será tratada no capítulo seguinte, no qual os partidos políticos serão estudados, tendo o assunto sido aqui referido apenas para destacar a relevância da atividade consultiva da Justiça Eleitoral.

4.3 DIVISÃO TERRITORIAL DA JUSTIÇA ELEITORAL

Para bem compreender as atividades desempenhadas pelos diversos ór-gãos da Justiça Eleitoral e suas competências, faz-se necessário, antes, analisar sua divisão territorial, uma vez que, em muitas hipóteses, as competências são atribuídas em razão dessa divisão. Por exemplo, o Tribunal Superior Eleitoral é competente para julgar questões administrativas e jurisdicionais relacionadas às eleições presidenciais (como registro de candidatura, propaganda eleitoral realizada por candidatos etc.), já que incumbe a este órgão cuidar das eleições de circunscrição nacional.

Na verdade, por questões organizacionais e administrativas, a divisão da Justiça Eleitoral é peculiar, não coincidente com a divisão político-geográfica de Municípios, ou com critérios utilizados para atribuir competência territorial aos demais órgãos do Poder Judiciário (como as comarcas).

Divide-se a Justiça Eleitoral em circunscrição, zona e seção.

Circunscrição é a divisão geográfica que leva em consideração o espaço territorial em que ocorrem as eleições. Assim, nos termos do art. 86 do Código Eleitoral, para as eleições presidenciais, a circunscrição será todo o território nacional, para as eleições gerais e estaduais (Senador, Governador, Vice-Governador, Deputado Federal, Deputado Estadual), a circunscrição será o território estadual, e para as eleições municipais (Prefeito, Vice-Pre-feito e Vereador), o território municipal. É importante, pois, não confundir a natureza e a área de atuação do cargo, com a circunscrição. O Senador e o Deputado Federal, apesar de atuarem em órgãos de caráter nacional (Senado e Câmara dos Deputados), são eleitos em circunscrição estadual. Cada Estado da Federação elege seus Senadores e Deputados Federais.

Zona é a divisão geográfica sob a competência de um juiz eleitoral. É importante a atenção para o termo zona, pois ele é próprio do Direito Eleitoral, quando se trata da atribuição de competência e da divisão territorial, já que a Justiça Comum é dividida em comarcas.

Normalmente, as zonas seguem a divisão de comarcas da Justiça Estadual, mas é preciso se atentar para o fato de que as comarcas podem contar com inúmeras varas. Uma comarca, portanto, pode ter mais de um juiz, enquanto a zona se sujeita à competência de um. Minas Gerais, por exemplo, tem 853 Municípios e 296 comarcas.[27] Belo Horizonte é uma única comarca integrada por inúmeras varas. Para fins de atribuição de competência da Justiça Eleitoral, o Município é dividido em 18 zonas eleitorais.[28] Assim é que dispõe o art. 32 do Código Eleitoral que: "Cabe a jurisdição de cada uma das zonas eleitorais a um juiz de direito em efetivo exercício e, na falta deste, ao seu substituto legal que goze das prerrogativas do art. 95 da Constituição", constando ainda, do parágrafo único do artigo, que "onde houver mais de uma vara, o Tribunal Regional designara aquela ou aquelas, a que incumbe o serviço eleitoral." Em outros termos, apesar de, como se afirmou, as zonas normalmente coincidirem com a divisão das comarcas, tal regra não é absoluta.

Da mesma forma, a zona nem sempre coincide com o território de um Município. Grandes Municípios são divididos em várias zonas. Fortaleza, por exemplo, tem 17 zonas eleitorais (há no Estado do Ceará 109 zonas eleitorais).[29] Ao mesmo tempo, é comum Municípios pouco populosos serem englobados por uma única zona eleitoral. Os Municípios de Maranguape e Palmácia, no Estado do Ceará, por exemplo, integram uma única zona eleitoral. O mesmo ocorre, também, por exemplo, com os Municípios de Cascavel e Pindoretama, também do Estado do Ceará.

Por fim, seção é a divisão geográfica que leva em consideração o local em que o eleitor efetivamente vota. Em cada seção eleitoral, haverá uma urna. Geralmente, em um mesmo prédio

escolhido como lugar de votação, concentram-se várias seções eleitorais. Por uma questão organizacional, para evitar desperdício de alocação de pessoas e material, e, ao mesmo tempo, viabilizar o exercício do direito de voto em tempo hábil, fixa-se um número mínimo e máximo de eleitores por seção. Atualmente, o número mínimo de eleitor por seção é de 50 eleitores (art. 136 do Código Eleitoral) e o máximo de 400 (Resolução do TSE nº 14.250/1988).

Para permitir que o eleitor vote corretamente em seu domicílio eleitoral, o título de eleitor, além de indicar o Município, contém também a zona e a seção eleitoral.

4.4 ÓRGÃOS DA JUSTIÇA ELEITORAL, SUA COMPOSIÇÃO E COMPETÊNCIA

Como se afirmou, a Justiça Eleitoral é peculiar do ponto de vista organizacional, pela hibridez dos cargos que compõem os órgãos de julgamento, pela ausência de cargos organizados em carreira, pela temporariedade com que os julgadores ocupam seus cargos, havendo inclusive órgãos cujo funcionamento é também temporário. Cumpre, agora, depois de demarcadas as características organizacionais e funcionais da Justiça Eleitoral, assim como delineada sua divisão territorial, examinar quais são os órgãos que a integram e a composição de cada um.

São órgãos da Justiça Eleitoral, de acordo com o art. 118 da CF/1988: o Tribunal Superior Eleitoral, os Tribunais Regionais Eleitorais, os Juízes eleitorais e as Juntas eleitorais, que, nessa ordem, serão aqui estudados.

4.4.1 Tribunal Superior Eleitoral

O Tribunal Superior Eleitoral é o órgão de cúpula da Justiça Eleitoral, tem sede no Distrito Federal e jurisdição em todo o território nacional. Suas decisões, nos termos da própria Constituição Federal (art. 121, § 3º, da CF/1988), são irrecorríveis, salvo se contrariarem a Constituição Federal, ou denegarem *habeas corpus* ou mandado de segurança. No caso de eleições para Presidente e Vice-Presidente da República é a instância única da Justiça Eleitoral para julgamento das lides respectivas. Suas decisões são recorríveis apenas ao Supremo Tribunal Federal[30] nas hipóteses antes referidas e mencionadas no art. 121, § 3º, da CF/1988. O Tribunal Superior Eleitoral delibera por maioria de votos, em sessão pública, com a presença da maioria de seus membros, mas caso se trate do julgamento de recursos que importem anulação geral de eleições ou perda de diplomas, cassação de registro de partidos políticos, as decisões só poderão ser tomadas com a presença de todos os seus membros (art. 19 do Código Eleitoral).

É integrado por, no mínimo, sete membros: três ministros do Supremo Tribunal Federal, dois ministros do Superior Tribunal de Justiça (eleitos pelo próprio Tribunal de origem, por voto secreto), dois juízes nomeados pelo Presidente da República, dentre seis advogados de notório saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo Supremo Tribunal Federal (duas listas tríplices, cada

uma com três nomes). Importante observar que nos demais casos em que os Tribunais são compostos por advogados, a lista é elaborada com a participação da Ordem dos Advogados. Em se tratando da Justiça Eleitoral, porém, a lista é feita apenas por órgão do Poder Judiciário. No caso do Tribunal Superior Eleitoral, como se afirmou, o Supremo Tribunal Federal a elabora. Como dispõe o art. 16, § 2º do Código Eleitoral, não pode ser nomeado integrante do Tribunal advogado que ocupe cargo público de que seja demissível *ad nutum;* seja diretor, proprietário ou sócio de empresa beneficiada com subvenção, privilégio, isenção ou favor em virtude de contrato com a Administração Pública; ou exerça mandato de caráter político, federal, estadual ou municipal. O número de integrantes do Tribunal pode ser aumentado por lei complementar de iniciativa do Tribunal Superior Eleitoral, já que segundo o art. 121 da CF/1988 compete à lei complementar dispor sobre a organização e competência dos Tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais.

Nos termos também da própria Constituição (art. 119, parágrafo único), o Tribunal elegerá seu presidente e vice-presidente dentre os ministros do STF e o corregedor-geral dentre os ministros do STJ. O Código Eleitoral (art. 17) possui redação bastante semelhante ao texto constitucional, mas admite que o corregedor-geral seja escolhido entre qualquer um dos membros, não tendo sido recepcionado nesse ponto, portanto. Para cada membro, será escolhido um substituto. De acordo com o art. 16, § 1º, do Código Eleitoral, não podem fazer parte do Tribunal Superior Eleitoral cidadãos que tenham entre si parentesco, ainda que por afinidade, até o quarto grau, seja o vínculo legítimo ou ilegítimo, excluindo-se neste caso o que tiver sido escolhido por último.

Importa destacar que membros do Ministério Público não integram o TSE, nem os demais órgãos de julgamento da Justiça Eleitoral, ao contrário do que, como decorrência do quinto constitucional, pode vir a acontecer em outros órgãos de julgamento do Poder Judiciário, como os Tribunais de Justiça, os Tribunais Regionais Federais (art. 107, I, da CF/1988) e o Superior Tribunal de Justiça (art. 104, II, da CF/88).

O quadro a seguir resume a composição do Tribunal Superior Eleitoral:

Três ministros do Supremo Tribunal Federal, eleitos por voto secreto pelo próprio STF.
Dois ministros do Superior Tribunal de Justiça, eleitos por voto secreto pelo próprio STJ.[31]
Dois juízes entre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo Supremo Tribunal Federal, e nomeados pelo Presidente da República.

As competências do Tribunal Superior Eleitoral estão anunciadas nos arts. 22 e 23 do Código Eleitoral. Para que a leitura não se torne aborrecida, com mera repetição da lei, apenas algumas disposições consideradas mais relevantes serão aqui anunciadas. O Tribunal possui competências

administrativas e jurisdicionais, estas podem ser tanto originárias como em grau recursal.

Dentre outras, é da competência do Tribunal Superior Eleitoral, de forma originária e privativa, processar e julgar o registro de partidos políticos (art. 22, I, *a*, do CE), o registro da candidatura do Presidente e Vice-Presidente da República (art. 89, I, do CE), assim como organizar todo o processo eleitoral respectivo, julgar as reclamações relativas a obrigações impostas por lei aos partidos políticos, quanto à sua contabilidade e à apuração da origem dos seus recursos,[32] responder à consulta formulada por autoridade pública com jurisdição federal ou por órgão nacional de Partido Político, julgar a ação rescisória, nos casos de inelegibilidade, fixar o valor das diárias dos juízes e servidores da Justiça eleitoral, aprovar a divisão do Estado em zonas eleitorais, assim como a criação de novas zonas.

Em grau recursal, compete ao TSE julgar decisões dos Tribunais Regionais Federais que violem disposição de lei ou da Constituição[33] ou cuja interpretação seja divergente com a de outros Tribunais Regionais Eleitorais. Compete também julgar, em grau recursal, decisões dos Tribunais Regionais que versem sobre inelegibilidade, assim como expedição ou anulação de diplomas estaduais ou federais, que tratem sobre a perda de mandatos políticos estaduais ou federais, e ainda as que sejam denegatórias de *habeas corpus, habeas data,* mandado de segurança e mandado de injunção.

Por fim, é interessante observar que o Superior Tribunal de Justiça, apesar de não ser órgão integrante da Justiça Eleitoral, e de, em princípio ser incompetente para julgar questões eleitorais em razão da matéria, tem competência para julgar crimes eleitorais praticados por algumas autoridades, como os governadores do Estado e os membros dos Tribunais Regionais Eleitorais. Tal competência em razão da pessoa é atribuída diretamente pela Carta Magna, sendo inválida qualquer disposição em sentido contrário. Nesse ponto, vale notar assim que o art. 22, I, *d*, do Código Eleitoral não foi recepcionado pela Constituição Federal. Segundo a redação do art. 22, I, *d*, do Código Eleitoral, compete ao Tribunal Superior Eleitoral "julgar os crimes eleitorais e os comuns que lhes forem conexos cometidos pelos seus próprios juízes e pelos juízes dos Tribunais Regionais". Atualmente, o julgamento dos crimes praticados pelos juízes (ministros) do TSE é de competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, *c*, da CF/1988), e o dos crimes praticados pelos juízes dos Tribunais Regionais é, como se afirmou, de competência do Superior Tribunal de Justiça (art. 105, I, *a*, da CF/1988).

4.4.2 Tribunais Regionais Eleitorais

Os Tribunais Regionais Eleitorais também são compostos, no mínimo, de sete membros. Deve haver um Tribunal Regional Eleitoral para cada Estado da Federação. Nos termos do art. 120, § 1º, da CF/1988, dos sete integrantes, dois são desembargadores do Tribunal de Justiça (escolhidos pelo próprio Tribunal de Justiça por votação secreta), dois são juízes de direito escolhidos pelo Tribunal

de Justiça (também por votação secreta), um é desembargador federal do Tribunal Regional Federal nas capitais em que funcione, ou um juiz federal escolhido pelo Tribunal Regional Federal correspondente, e os dois outros membros são escolhidos pelo Presidente da República em lista sêxtupla (ou duas triplas) elaborada pelo Tribunal de Justiça entre advogados[34] com conduta ilibada e notável saber. Mais uma vez, faz-se a ressalva realizada quando se tratou da composição do Tribunal Superior Eleitoral, a saber, a lista para indicação dos advogados a serem nomeados pelo Presidente da República é feita por órgão do Poder Judiciário (no caso do TRE, o órgão competente é o Tribunal de Justiça), e não pela Ordem dos Advogados do Brasil.

O Tribunal elegerá seu presidente e vice-presidente dentre os desembargadores do Tribunal de Justiça. O corregedor poderá ser qualquer um dos membros do TRE. A Constituição Federal, ao contrário do que faz em relação ao Tribunal Superior Eleitoral (indicando que o corregedor-geral deve ser necessariamente membro do Superior Tribunal de Justiça), nada menciona sobre quem deve recair a escolha para corregedor regional. De acordo com o Código Eleitoral, o corregedor deve ser o terceiro desembargador do Tribunal de Justiça não escolhido para ser presidente ou vice-presidente (art. 26 do Código Eleitoral), mas se entende que diante de ausência de disciplinamento expresso pela Constituição atual, cabe a cada Tribunal deliberar.[35] Tal decisão fica a cargo dos Regimentos Internos dos Tribunais, podendo, em princípio, recair sobre qualquer dos membros. Via de regra, porém, o corregedor regional é o vice-presidente. De acordo com o Regimento Interno do TRE do Rio de Janeiro, por exemplo, o corregedor regional será o mesmo vice-presidente (art. 3º da Resolução nº 895/2014 do TRE[36]). O Regimento Interno do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo possui disposição semelhante, em seu artigo quarto.[37]

Quanto ao número de integrantes do Tribunal Regional Eleitoral, é interessante observar que todos os Tribunais do País possuem igual quantidade de membros (sete), não obstante a diferença populacional entre os diversos Estados da Federação e consequentemente de demandas. Para o Tribunal Regional Eleitoral como do Estado de São Paulo, por exemplo, com o maior colégio eleitoral e número de candidatos, a sobrecarga de trabalho, portanto, é consideravelmente mais elevada.

Os tribunais, na prática, precisam contar com o auxílio de outros julgadores. Apesar de tal auxílio não estar disciplinado organizadamente no Código, na parte em que trata da composição e competência dos Tribunais, é referido no art. 96, § 3º, da Lei das Eleições (Lei nº 9.504/1997). Em seus termos, as reclamações ou representações por descumprimento aos dispositivos de referida lei (como, por exemplo, por propaganda irregular) que forem dirigidas aos tribunais serão apreciadas por três juízes auxiliares designados para esse fim específico.

Compete aos Tribunais Regionais Eleitorais, originária e privativamente, registrar os órgãos estaduais e municipais de partidos políticos (art. 29, I, *a*, do Código Eleitoral), registrar a candidatura de Governador, Vice-Governador, Senador, Deputado Federal, Deputado Distrital,

Deputado Estadual (art. 89, II, do Código Eleitoral), julgar as contas dos partidos políticos e de candidatos que registram sua candidatura perante o Tribunal, responder a consultas de autoridade pública e de partido político, constituir as juntas eleitorais, dividir a circunscrição em zonas eleitorais submetendo essa decisão à aprovação do Tribunal Superior Eleitoral, processar e julgar originariamente os crimes eleitorais cometidos pelos juízes eleitorais.

No caso de eleições para Governador, Vice-Governador, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual, equivalem à primeira instância da Justiça Eleitoral para julgamento das lides respectivas, relacionadas, por exemplo, ao registro de candidatura, à propaganda irregular etc.

Quanto às Consultas, vale anotar que, apesar de tanto os Tribunais Regionais quanto o Tribunal Superior Eleitoral serem competentes para respondê-las, as autoridades que podem formulá-las perante um e outro Tribunal são diferentes. Perante o Tribunal Superior Eleitoral, a Consulta somente pode ser formulada por autoridade com jurisdição, federal ou órgão nacional de partido político, já perante os Tribunais Regionais; o Código Eleitoral apenas exige que se trate de autoridade pública ou partido político.

Em grau de recurso, compete aos Tribunais Regionais Eleitorais julgar recursos das decisões de juntas e juízes eleitorais.

4.4.3 Juízes eleitorais e juntas eleitorais

A primeira instância eleitoral é integrada pelos juízes eleitorais e pelas juntas eleitorais.

Quanto aos juízes eleitorais, nos termos do art. 32 do Código Eleitoral, cabe a jurisdição de cada uma das zonas eleitorais a um juiz de direito em efetivo exercício e, na falta deste, ao seu substituto legal que goze das prerrogativas do art. 95 da Constituição. Os juízes de direito respectivos, portanto, acumularão às funções próprias as funções de juiz eleitoral. Nas zonas onde houver mais de uma vara da Justiça comum estadual, o Tribunal Regional Eleitoral designará aquele a quem incumbe o serviço eleitoral. Nessas zonas, a jurisdição será exercida pelos juízes pelo período de dois anos.[38] Quando existir, porém, um só juiz, este será designado por prazo indeterminado. Não pode exercer a função de juiz eleitoral aquele que tiver parentesco com candidato registrado na circunscrição, entre o registro de candidatura e a apuração final.[39]

Compete aos juízes eleitorais, dentre outros atos, o alistamento e a expedição de títulos eleitorais, bem como a concessão de transferência eleitoral, julgar os crimes eleitorais e os crimes comuns que lhe forem conexos, quando não se tratar de competência privativa de outro órgão, julgar *habeas corpus* e mandado de segurança, desde que tal competência não seja atribuída privativamente à instância superior, processar e julgar o registro de candidatura dos Prefeitos, Vice-Prefeitos e Vereadores, julgar ações eleitorais de sua competência, nomear 60 dias antes das eleições os membros das mesas receptoras, dividir a zona eleitoral em seções, com a designação de seus locais de instalação.

As juntas eleitorais estão disciplinadas nos arts. 36 a 41 do Código Eleitoral. São compostas por três ou cinco membros, dentre eles um juiz estadual que sempre a presidirá. Os demais membros são cidadãos com idoneidade moral escolhidos pelo Tribunal Regional Eleitoral. O juiz que preside a junta pode ser outro, distinto do juiz eleitoral da zona, bastando que seja juiz de Direito, podendo ser inclusive de outra comarca. É o que se depreende do art. 37 do Código Eleitoral que admite a existência de mais de uma junta por zona, nos seguintes termos: "Poderão ser organizadas tantas juntas quantas permitir o número de Juízes de Direito que gozem das garantias do art. 95 da Constituição, mesmo que não sejam Juízes Eleitorais". Os membros da junta serão nomeados 60 dias antes da eleição. Trata-se, portanto, de órgão temporário, cujo funcionamento se relaciona à apuração das eleições e vai até a diplomação dos eleitos.

Compete às juntas eleitorais, dentre outras atividades, realizar a apuração integral das eleições municipais, auxiliar a apuração nas eleições estaduais e federais, por meio de trabalho coordenado com os TREs e o TSE, resolver as impugnações e demais incidentes verificados durante a apuração, expedir os boletins de apuração e realizar a diplomação dos eleitos nas eleições municipais.

Nos Municípios onde houver mais de uma junta eleitoral, a expedição dos diplomas nas eleições municipais será feita pela que for presidida pelo juiz eleitoral mais antigo, à qual as demais enviarão os documentos da eleição. Essa competência para expedição de diplomas nas eleições municipais talvez seja ainda a atividade mais importante desempenhada pelas juntas. Tal atribuição, nas demais eleições, ou é do Tribunal Regional Eleitoral (nas eleições gerais), ou do Tribunal Superior Eleitoral (nas eleições para Presidente e Vice-Presidente da República).

Atualmente, diante da votação por urnas eletrônicas, como a apuração dá-se por programas de computador, o trabalho das juntas eleitorais resta bastante reduzido.

4.4.4 Notas sobre os órgãos da Justiça Eleitoral como primeira instância ou instância recursal

Afirmou-se anteriormente que os juízes e juntas eleitorais são órgãos de primeira instância da Justiça Eleitoral, enquanto os Tribunais Regionais Eleitorais são órgãos de segunda instância e o Tribunal Superior órgão de cúpula. É importante, porém, atentar para o fato de que, a depender da natureza das eleições e da matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, em relação a muitas questões, os Tribunais Regionais podem equivaler a órgãos de primeira instância, assim como o Tribunal Superior Eleitoral (nesse caso, primeira e única, a não ser que a decisão respectiva viole a Constituição Federal desafiando recurso ao Supremo Tribunal Federal).

Nas várias espécies de eleições (seja para Presidente, gerais ou municipais), todos os órgãos da Justiça Eleitoral atuam. Questões, por exemplo, relacionadas a crimes eleitorais, que não sejam praticados por autoridades com prerrogativa de foro, serão julgadas pelo juiz eleitoral, independentemente de que tipo de eleição se trate. Mesmo que se cuide, por exemplo, de eleição

presidencial, o crime de boca de urna praticado por eleitor não titular de cargo político será julgado por juiz eleitoral. Além disso, os juízes eleitorais exercem poder de polícia sobre a propaganda de um modo geral. Nas eleições municipais, acumulam a função administrativa de poder de polícia à função jurisdicional, quanto ao julgamento das representações que tenham por objeto a aplicação de multas. Nas eleições gerais, o poder de polícia é exercido pelos juízes eleitorais e pelos juízes auxiliares do TRE, sendo que as representações são julgadas pelos juízes auxiliares atuantes junto ao TRE.

Outras questões, todavia, concentram-se em determinados órgãos a depender da natureza da eleição. Nas eleições gerais (para Governador, Vice-Governador, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual), os pedidos de registro de candidatura, os processos judiciais que deles podem decorrer, eventuais pedidos de declaração de inelegibilidade, o manejo de ações eleitorais que podem levar à perda do mandato dos cargos respectivos, assim como as ações para controle da propaganda irregular com aplicação de multa, o controle do financiamento de campanha, processam-se perante os Tribunais Regionais Eleitorais, como primeira instância. O mesmo raciocínio se aplica ao Tribunal Superior Eleitoral, caso se trate das eleições presidenciais.

Por outro lado, o Tribunal Superior Eleitoral não chega a conhecer de muitas causas que se originam perante os juízes eleitorais durante as eleições municipais, funcionando nessa hipótese como tribunal especial que examina apenas questões excepcionais.

Realmente, apesar de não serem utilizadas expressamente essas palavras pela Constituição Federal, os julgados dos Tribunais Regionais Eleitorais também são, em regra, irrecorríveis, assim como as decisões do Tribunal Superior Eleitoral. É o que se depreende do art. 121, § 4º da Constituição. Em seus termos, das decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais somente caberá recurso quando: I – forem proferidas contra disposição expressa desta Constituição ou de lei; II – ocorrer divergência na interpretação de lei entre dois ou mais tribunais eleitorais; III – versarem sobre inelegibilidade ou expedição de diplomas nas eleições federais ou estaduais; IV – anularem diplomas ou decretarem a perda de mandatos eletivos federais ou estaduais; V – denegarem *habeas corpus,* mandado de segurança, *habeas data* ou mandado de injunção.

Atente-se para os incisos III e IV do artigo referido. Somente cabe recurso de decisões dos Tribunais Regionais que versarem sobre inelegibilidade nas eleições federais ou estaduais. Assim, em princípio, decisão de Tribunal Regional Eleitoral que verse sobre inelegibilidade de Prefeito, Vice-Prefeito ou Vereador não se sujeita a recurso perante do Tribunal Superior Eleitoral, a não ser que a decisão se enquadre nas demais hipóteses do art. 121, § 4º, da CF, como eventual contrariedade direta à Carta Magna.

Tais breves linhas são apenas para que se entenda melhor a dinâmica da atuação dos órgãos da Justiça Eleitoral, que pode ser mais ou menos intensa a depender do tipo de eleição.

4.5 MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

O Ministério Público Eleitoral não está previsto na Constituição como abrangido pelo Ministério Público. Faz a Carta Magna apenas referência ao Ministério Público da União (que compreende o Ministério Público Federal, o Ministério Público Militar, o Ministério Público do Trabalho e o Ministério Público do Distrito Federal) e ao Ministério Público dos Estados. Não obstante, já anuncia em seu art. 127 ser uma de suas atribuições do Ministério Público a defesa do regime democrático.

O Código Eleitoral e a LC nº 75/1993 (que dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União), esta nos arts. 72 a 80, preveem a atuação do Ministério Público Eleitoral. Diante dessa ausência de previsão do Ministério Público Eleitoral na Constituição Federal, debate-se se se trata de um órgão ou de função do Ministério Público Federal, como, aliás, anuncia o art. 72 da LC nº 75/1993, segundo o qual "compete ao Ministério Público Federal exercer, no que couber, junto à Justiça Eleitoral, as funções do Ministério Público, atuando em todas as fases e instâncias do processo eleitoral".

Importa observar, porém, que tal texto, lido isoladamente, pode levar a engano quanto à atuação do Ministério Público perante a Justiça Eleitoral. Não compete apenas a membros do Ministério Público Federal exercer as funções do Ministério Público perante a Justiça Eleitoral. Membros do Ministério Público Estadual também atuam perante a Justiça Eleitoral, mas o fazem perante órgãos da primeira instância (juízes e juizados especiais).

Dois princípios são aplicáveis no Ministério Público Eleitoral: o da federalização, e o da delegação.[40] O princípio da federalização decorre do fato de que a função eleitoral do Ministério Público é função federal, tanto porque a LC nº 75/1993 a atribui precipuamente ao Ministério Público Federal, como porque mesmo o Promotor Eleitoral (servidor público estadual) é designado pelo Procurador Regional Eleitoral (servidor público federal). Além disso, há uma analogia em relação à Justiça Eleitoral que, apesar de sua hibridez, é considerada Justiça especializada da União. Já o princípio da delegação decorre da necessidade de se delegar parte da atividade eleitoral aos Promotores Eleitorais integrantes do Ministério Público dos Estados, diante da dimensão geográfica do País e da natureza das eleições municipais, cujos atos são praticados perante os juízes eleitorais e juntas eleitorais.

Realmente, assim como a Justiça Eleitoral possui organização peculiar, o mesmo ocorre com o Ministério Público.

Essa organização diferenciada do Ministério Público Eleitoral dá-se de acordo com os níveis de atuação perante os órgãos da Justiça Eleitoral, ou seja, no Tribunal Superior Eleitoral, no Tribunal Regional Eleitoral e perante juízes e juntas eleitorais. Como determinado no art. 72 da LC nº 75/1993, compete ao Ministério Público Eleitoral atuar "em todas as fases e instâncias do processo eleitoral".

Perante o Tribunal Superior Eleitoral, atua o Procurador-Geral Eleitoral, que é o mesmo Procurador-Geral da República, a quem compete escolher o Vice-Procurador-Geral dentre os Subprocuradores-Gerais da República (art. 73, parágrafo único, da LC nº 75/1993). Apesar de, em regra, as funções eleitorais serem exercidas por dois anos, com a possibilidade de recondução por igual período, tal lógica não se aplica necessariamente ao Procuradorgeral Eleitoral. É certo que nos termos do art. 128, § 1º, da CF, o Procurador-Geral da República é nomeado pelo Presidente da República para mandato de dois anos, permitida a recondução. Como ressalta, porém, José Jairo Gomes,[41] a recondução do Procurador-Geral da República é admissível mais de uma vez (com a permanência além do período de dois anos), como ocorreu com o Procurador-Geral Geraldo Brindeiro.

Perante o Tribunal Regional Eleitoral atua o Procurador Regional Eleitoral. Nos lugares em que funciona Procuradoria Regional Federal, o Procurador Regional Eleitoral é um Procurador Regional da República nomeado pelo Procurador-Geral Eleitoral. Nos demais lugares, o Procurador Regional Eleitoral será um membro do Ministério Público Federal vitalício, também nomeado pelo Procurador-Geral Eleitoral. Nos termos do art. 76 da LC nº 75/1993, seu mandato é de dois anos, podendo ser reconduzido uma vez.

Já perante as juntas eleitorais e juízes eleitorais, não são mais os membros do Ministério Público Federal que atuam, mas o Promotor Eleitoral, membro do Ministério Público Estadual indicado pelo Procurador-Geral de Justiça e nomeado pelo Procurador Regional Eleitoral. O Promotor deve ser escolhido preferencialmente dentre os que atuam na zona eleitoral. Realmente, determina o art. 79 da LC nº 75/1993 que "o Promotor Eleitoral será o membro do Ministério Público local que oficie junto ao Juízo incumbido do serviço eleitoral de cada Zona". Na inexistência, porém, de Promotor que oficie perante a Zona Eleitoral, ou havendo impedimento ou recusa justificada, o Chefe do Ministério Público local indicará ao Procurador Regional Eleitoral o substituto a ser designado.

Apesar de o Promotor Eleitoral ser agente público estadual, como se afirmou, a função que exerce é natureza federal. A designação para o cargo, portanto, deve guardar harmonia em todo o território nacional, e compete ao Procurador Regional Eleitoral, agente público federal, a quem cabe, em cada Estado, dirigir as atividades do setor, nos termos do art. 77 da LC n° 75, de 1993. Por esse motivo, para garantir o estabelecimento de parâmetros uniformes e objetivos mínimos a serem observados no Ministério Público dos Estados e do Distrito Federal, na indicação ao Procurador Regional Eleitoral dos Promotores de Justiça que atuarão na primeira instância da Justiça Eleitoral, e, em consonância com os princípios da impessoalidade, da eficiência e da continuidade dos serviços eleitorais, o Conselho Nacional do Ministério Público estabeleceu os termos da designação na Resolução nº 30. Nos incisos de seu art. 1º determina da Resolução nº 30:

I – a designação será feita por ato do Procurador Regional Eleitoral, com base em

indicação do Chefe do Ministério Público local;

II – a indicação feita pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado recairá sobre o membro lotado em localidade integrante de zona eleitoral que por último houver exercido a função eleitoral;

III – nas indicações e designações subsequentes, obedecer-se-á, para efeito de titularidade ou substituição, à ordem decrescente de antiguidade na titularidade da função eleitoral, prevalecendo, em caso de empate, a antiguidade na zona eleitoral;

IV – a designação será feita pelo prazo ininterrupto de dois anos, nele incluídos os períodos de férias, licenças e afastamentos, admitindo-se a recondução apenas quando houver um membro na circunscrição da zona eleitoral.

Assim como se fez a ressalva em relação à atuação dos juízes e juntas eleitorais nas várias espécies de eleições, o mesmo raciocínio vale para os que exercem as funções no Ministério Público eleitoral perante cada órgão da Justiça Eleitoral. Até pela falta de distribuição de membros do Ministério Público Federal em todo o Estado, o apoio, nas eleições gerais dos membros do Ministério Público Estadual atuantes como promotores eleitorais, é de grande importância para que o Procurador Regional Eleitoral possa propor ações eleitorais munidas de maior material probatório e chegue a ter conhecimento de fatos dos quais não teria notícia. É comum, assim, a formação de grupos de apoio de promotores eleitorais aos procuradores eleitorais.[42] Esse apoio, porém, jamais equivale à atuação de promotores perante os Tribunais Regionais Federais e se resume à vigilância[43] para coleta de dados, de informações para permitir que os Procuradores Eleitorais tenham conhecimento de maior amplitude de fatos e melhor munição de provas na propositura das ações cabíveis. Como ressalta Marcus Ramayana, há impossibilidade de auxílio dos Promotores aos Procuradores Eleitorais, para atuarem perante os Tribunais Regionais Eleitorais.[44] Foi revogado, a propósito, o art. 27, § 4º, do Código Eleitoral que admitia que procuradores regionais requisitassem o auxílio de membros do Ministério Público local. Nos termos do art. 77, parágrafo único, da LC nº 75/1993, que tacitamente revogou o art. 27, § 4º, do Código Eleitoral, "o Procurador-Geral Eleitoral poderá designar, por necessidade de serviço, outros membros do Ministério Público Federal para oficiar, sob a coordenação do Procurador Regional, perante os Tribunais Regionais Eleitorais".

O Ministério Público eleitoral, como determina expressamente o art. 72 da LC nº 75/1993, atua "em todas as fases e instâncias do processo eleitoral". E a expressão processo eleitoral aqui há de ser entendida em seu sentido mais amplo. Age, nas palavras de Marcus Ramayna, como órgão suprapartidário e isento.[45] Possui relevante papel desde o controle do alistamento eleitoral, da transferência de domicílio, passando pelo controle da regularidade das convenções partidárias, do registro de candidatura, da propaganda eleitoral, da votação e do resultado das eleições, assim como da diplomação. Tudo com a finalidade de cumprir seu papel na defesa do regime democrático, garantindo normalidade e a legitimidade do pleito.

Em todas as ações judiciais eleitorais, o Ministério Público Eleitoral será parte diretamente (propondo ações) ou fiscal da lei (apresentando parecer). Por esse motivo, e tendo em vista o interesse público indisponível na defesa da democracia, caso o membro do Ministério Público não seja intimado para atuar no feito, tal ausência levará à nulidade processual. Pela mesma lógica, entende-se que o Ministério Público é sempre legitimado a propor ações eleitorais, mesmo que o texto legal não o mencione expressamente. Para que se tenha noção da importância do papel do Ministério Público Eleitoral, exemplificam-se no quadro a seguir ações que podem ser tomadas por seus membros em cada uma das fases do processo eleitoral:

Alistamento	**Recorrer da decisão do juiz eleitoral que defere a inscrição de eleitor, controlando a formação do corpo eleitoral. Controle semelhante se dá em relação ao pedido de exclusão e de transferência de eleitor.**
Convenções partidárias	Requerer a nulidade de convenção, diante de questões de ordem pública, como lavratura fraudulenta de ata da convenção. Ainda que não requeira a nulidade diante da prevalência de questões interna coporis, pode analisar sua ata para verificar o cumprimento de formalidades como a escolha de nome de candidato, cujo pedido de registro é apresentado à Justiça Eleitoral.
Registro de candidatura	Propor ação de impugnação de registro de candidatura, ou atuar como custus legis nas ações de impugnação propostas por candidatos, partidos políticos ou coligações.
Propaganda eleitoral	Propor representação por propaganda irregular, para retirada de propaganda, aplicação de sanções diversas.
Eleições	Controlar a ação de mesários, assim como de fiscais e delegados de partido. Fiscalizar eventual atuação irregular de candidatos, partidos e eleitores na realização de propaganda e boca de urna, para a propositura da ação cabível. Fiscalizar o próprio resultado das eleições, por meio do controle da entrega de urnas, assim como seu regular funcionamento.
Diplomação	A contar da diplomação dos eleitos, o Ministério Público pode ainda propor a ação de impugnação de mandato eletivo (art. 14, § 10, da CF/1988) e o recurso contra diplomação (art. 262 do Código Eleitoral).

O Ministério Público Eleitoral participa ainda do pedido de criação de partidos políticos (art. 9º, § 3º da Lei nº 9.096/1995), do controle das finanças dos partidos (art. 35 da Lei nº 9.096/1995), da prestação de contas de campanha eleitoral, podendo propor ação por captação ilícita de recursos (art. 30-A da Lei nº 9.504/1997). Desempenha também papel essencial no combate ao abuso de poder político e econômico, sendo legitimado para propor ação de investigação judicial eleitoral (art. 22 da LC nº 64/1990), ação por captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/1997), e ação pela prática de condutas vedadas por parte de candidatos e autoridades (art. 73 da Lei nº 9.504/1997). Além disso, compete exclusivamente ao Ministério Público Eleitoral a propositura da ação penal eleitoral, de natureza sempre pública (art. 355 do Código Eleitoral).

A complexidade do regime democrático que requer a existência de partidos políticos, um corpo de eleitores, a normalidade e a legitimidade das eleições, com a aclamação de eleitos, livremente escolhidos pelo povo, num processo hígido e igual, conta com a atuação do Ministério Público Eleitoral em cada um de seus desdobramentos. Exercendo função essencial à Justiça e responsável pela defesa da democracia, o Ministério Público pode atuar a cada procedimento ou processo perante a Justiça Eleitoral. Nesse contexto, torna-se clara a abrangência e a importância do art. 97, § 1º, da Lei nº 9.504/1997, segundo o qual é obrigatório, para os membros dos Tribunais Eleitorais e do Ministério Público, fiscalizar o cumprimento da Lei das Eleições pelos juízes e promotores eleitorais das instâncias inferiores, determinando, quando for o caso, a abertura de procedimento disciplinar para apuração de eventuais irregularidades que verificarem.

Por fim, vale realçar um ponto. Perante a Justiça Eleitoral, o cidadão raramente possui capacidade processual. A não ser que seja também ele candidato, ou se trate de questões relacionadas ao próprio alistamento eleitoral, em regra, ao eleitor não é dada capacidade para ser autor das ações eleitorais, ou mesmo de participar de alguma forma perante a Justiça Eleitoral.[46] Não há ação de natureza semelhante à ação popular que lhe permita pleitear, ao longo de todo o processo eleitoral, a defesa de bens e valores eleitorais juridicamente relevantes, como a liberdade de voto, a moralidade para ocupar cargos políticos, a legitimidade e a normalidade das eleições.[47] Tal papel, portanto, incumbe, sobretudo, ao Ministério Público. É certo que podem ainda ser autores das ações eleitorais os candidatos e os partido políticos ou as coligações, levando a crer que a defesa dos bens e valores eleitorais relevantes podem ocorrer pela natural disputa do pleito, fazendo com que o controle do adversário conduza à disputa equilibrada. Muitas vezes, porém, diante de conluios ou da ausência de igualdade de poder político entre os candidatos, a mera disputa não gera necessariamente o equilíbrio no pleito, com a normalidade e a legitimidade das eleições. A sociedade, portanto, precisa contar ainda mais com o desempenho do Ministério Público para a defesa da ordem jurídica.

1 MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Cur de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 926.

2 FAORO, Raymundo. *Os donos do poder:* formação do patronato político brasileiro. 3. ed. Rio de Janeiro: Globo, 2001. p. 744.

3 Idem, ibidem, p. 746.

4 GOMES, Jose Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 65.

5 É possível ainda fazer alusão à função política, ou função de governo (MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo. *Curso de direito administrativo.* 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 25). Governar é diferente de administrar, uma vez que governar é traçar as políticas públicas, com ampla liberdade constitucional. Já administrar é concretizar a lei, para realizar o bem comum.

6 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *C urso de direito administrativo.* 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 36.

7 Atualmente existem as medidas provisórias, é certo, mas deve-se lembrar que elas têm vigência limitada, devendo necessariamente ser objeto de deliberação pelo Legislativo, que as pode converter em lei, modificar seu texto ou mesmo rejeitá-las, no todo ou em parte.

8 Importa destacar a diferença entre decreto, decreto-lei, decreto legislativo, lei delegada. Decreto ato administrativo normativo elaborado pelo Chefe do Executivo para viabilizar a concretização da lei. Decreto-lei é espécie normativa que não pode mais ser produzida atualmente no Brasil. Os decretos-leis (art. 59, VI, da CF/1988) ainda em vigor têm conteúdo compatível com a atual Constituição, e sua permanência no Ordenamento deve-se ao fato de que não existe inconstitucionalidade por vício formal superveniente. Decreto legislativo é ato normativo do Poder Legislativo, para tratar de matéria de sua competência exclusiva, nos termos do art. 49 da CF/1988. Lei delegada (arts. 59, IV, e 68 da CF/1988) é ato normativo do Chefe do Executivo autorizado pelo Poder Legislativo. Como a Constituição prevê a possibilidade do uso de Medidas Provisórias pelo Chefe do Executivo, a lei delegada restou sem utilidade, tanto que apenas duas foram elaboradas após a promulgação da Carta Magna de 1988.

9 CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo.* 25. ed. São Paulo: Atla 2012. p. 58.

10 CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 149.

11 É comum a confusão entre a função jurisdicional e a realização de um julgamento por qualquer órgão estatal, como o julgamento de uma multa de trânsito pelo próprio órgão administrativo que a aplicou. Mas é preciso atentar para o fato de que nem todo julgamento é exercício da função jurisdicional. Há os julgamentos administrativos, por exemplo, realizados para controle de legalidade dos atos administrativos pela própria Administração. Só haverá exercício da função jurisdicional quando houver a possibilidade de formação da coisa julgada. Os julgamentos administrativos, sendo espécie de ato administrativo, são, por essência, sujeitos ao controle pelo Poder Judiciário.

12 Exceção que pode ser apontada, mas restrita à realidade do menor, é o poder norma-tivo-administrativo conferido ao juiz de varas especializadas de disciplinar, por meio de portaria, ou autorizar, mediante alvará, a entrada e permanência de criança ou adolescente, desacompanhado

dos pais ou responsável, em alguns estabelecimentos, ou a participação de criança e adolescente em alguns eventos. Em qualquer caso, porém, as medidas adotadas deverão ser fundamentadas, caso a caso, vedadas as determinações de caráter geral. Tudo nos termos do art. 149 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

13 NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado.* ed. São Paulo: RT, 2006. p. 784.

14 JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 9. ed. São Paulo: RT, 2013. p. 117.

15 É importante lembrar, ainda, que as divisões feitas em uma realidade, seja ela natural ou cultural, são sempre artificiais, havendo sempre hipóteses intermediárias e situações ou zonas de transição em relação às quais a escolha a ser feita por quem classifica terá algo de arbitrário.

16 Aqui, refere-se a processo eleitoral em seu sentido amplo.

17 Trecho de voto do rel. Min. Henrique Neves da Silva no REsp Eleitoral nº 316-96.2012.6.17.00381/PE.

18 Tão intensa é a atividade administrativa desempenhada pela Justiça Eleitoral que Sepúlveda Pertence chegou a afirmar que é "90% (noventa por cento) administração e 10% (dez por cento) jurisdição" (PERTENCE, Sepúlveda. Entrevista: Ministro Sepúlveda Pertence. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, Belo Horizonte, ano 5, nº 20, p. 113-120, out.-dez. 2011.)

19 Torquato Jardim ressalta que as resoluções são elaboradas no exercício de função "quase legislativa" (JARDIM, Torquato. *Direito eleitoral positivo.* 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 1998. p. 33).

20 Resoluções inválidas podem ser objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade. Debate-se tambe se diante de sua semelhança com o decreto, o Congresso não poderia usar da prerrogativa do art. 49, V, da CF/1988, para sustá-las. Na ADC nº 33, o Supremo examinou a questão diante do Decreto-legislativo nº 424 que sustara a Resolução nº 23.389/2013 do TSE. Na ocasião, o STF declarou o Decreto-legislativo incompatível com a Constituição, ao fundamento de que a CF/1988 não teria previsto a possibilidade de sustação de ato do Poder Judiciário. Rodrigo Martiniano Ayres Lins entende que o STF errou ao assim decidir. LINS, Rodrigo Martiniano Ayres. *Controle do poder normativo da Justiça Eleitoral.* Dissertação de Mestrado. Fortaleza, Unifor. 2017.

21 Disponível em: <http://www.tse.jus.br/noticias-tse/2014/Fevereiro/tse-aprova-mais-tres-resolucoes-sobre-regras-das-eleicoes-gerais-de-2014>.

22 A função consultiva é também de natureza administrativa, uma vez que sua finalidade é tornar mai clara a interpretação da lei, de modo a facilitar sua aplicação. Não há inovação normativa, nem tampouco substituição da decisão de partes na solução de uma lide.

23 "Resposta do TSE à Consulta eleitoral não tem natureza jurisdicional nem efeito vinculante." (MS 26.604, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 4-10-2007, Plenário, *DJE* 3-10-2008.)

24 Ac.-TSE nº 23.404/2004.

25 Entende-se que houve uma substituição ideológica pelo Partido "Democratas" – DEM.

26 MS 26.604, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 4-10-2007, Plenário, *DJE* 3-10-2008.

27 Disponível em: <http://www.tjmg.jus.br/portal/conheca-o-tjmg/estrutura-organi-

zacional/comarcas/>. Acesso em: 10 dez. 2014.

28 Disponível em: <http://www.tre-mg.jus.br/eleitor/zonas-eleitorais/cartorios-eleito-rais-em-belo-horizonte>. Acesso em: 10 dez. 2014.

29 Resolução TRE-CE nº 661/2017.

30 Este Tribunal, porém, não integra a Justiça Eleitoral.

31 Como exemplo, a votação realizada pelo STJ, para escolha dos Ministros Napoleão Nunes Maia Filho como titular e Og Fernandes como substituto para a vaga gerada pela saída da Min. Maria Thereza de Assis Moura. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/Not%C3%ADcia do-STJ-elege-novos-membros-para-TSE-e-CJF>. Acesso em: 14 set. 2016.

32 Nos termos do art. 37, § 6º, da Lei nº 9.096/1995, o exame da prestação de contas dos órgãos partidários tem caráter jurisdicional. Nesse ponto, portanto, a natureza jurídica da atividade realizada pela Justiça Eleitoral difere da desempenhada pelo Tribunal de Contas, já que as decisões das cortes de contas têm caráter administrativo, podendo ser revistas pelo Poder Judiciário.

33 Ao contrário do que ocorre das decisões de Tribunais de Justiça ou de Tribunais Regionais Federais que violem a Constituição, no caso da Justiça Eleitoral, o Recurso a ser interposto não deve o Recurso Extraordinário perante o Supremo Tribunal Federal, mas, antes, o Recurso Especial perante o Tribunal Superior Eleitoral, como se depreende de seguinte trecho de ementa do TSE: "(...) Os arts. 12, parágrafo único, da Lei nº 6.055/74; 102, III, alíneas *a, b* e *c*, da CF e 281 do CE, bem como o entendimento pacífico deste Tribunal, estabelecem que não cabe recurso extraordinário contra decisão proferida por TRE, sendo erro grosseiro a sua interposição, o que torna inaplicável o princípio da fungibilidade (...)" (Ac. de 26-9-2006 no ARO nº 1.226, rel. Min. Cesar Asfor Rocha).

34 De acordo com o parágrafo único do art. 12 da Resolução nº 20.958/2001: A lista tríplice organizada pelo Tribunal de Justiça do Estado será encaminhada ao Tribunal Superior Eleitoral (...) A lista tríplice organizada pelo Tribunal de Justiça do Estado será encaminhada ao Tribunal Superior Eleitoral.

35 Além disso, o texto normativo está claramente desatualizado. Não há um terceiro desembargador d Tribunal de Justiça sobre o qual possa recair a indicação para exercer o cargo de corregedor-geral. Afinal, apenas dois desembargadores do Tribunal de Justiça integram o Tribunal Regional Eleitoral. Essa falha na redação deve-se ao fato de, no texto original do Código Eleitoral, havia realmente um terceiro desembargador no lugar do juiz federal.

36 Disponível em: <http://www.tre-rj.gov.br/site/jsp/visualizar_arquivo.jsp?idarquivo=85461&idconteudo=104169>. Acesso em: 8 dez. 2014.

37 Disponível em: <http://www.justicaeleitoral.jus.br/arquivos/tre-sp-regimento-interno-do-tre-sp>. Acesso em: 8 dez. 2014.

38 Resolução do TSE nº 21.009/2002, art. 1º.

39 Resolução do TSE nº 21.009/2002, art. 5º.

40 BARREIROS NETO, Jaime. *Direito eleitoral*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2012. p. 139-140.

41 GOMES, Jose Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 83.

42 A leitura da reportagem contida no seguinte link pode ajudar na compreensão dessa atuação. Disponível em: <http://odia.ig.com.br/eleicoes2014/2014-10-05/ministerio-publico-reprime-propaganda-ilegal-na-eleicao-deste-domingo.html>. Acesso em: 2 mar. 2016.

43 RAMAYANA, Marcos. *Direito eleitoral*. 13. ed. Niterói: Impetus, 2012. p. 186.

44 Idem, ibidem, p. 164.

45 Idem, ibidem, p. 178.

46 Podem-se apontar como exceções as hipóteses previstas nos arts. 28, § 2º, e 35 (este último artigo só o filiado) da Lei nº 9.096/1995, e nos arts. 71, § 1º, e 73 do Código Eleitoral (cancelamento de alistamento), no art. 49, parágrafo único, da Resolução do TSE nº 21.538/2003 (apuração de irregularidade no alistamento) e ainda art. 41 da Resolução do TSE nº 23.405/2014 (notícia de inelegibilidade). Os eleitores podem ainda protocolizar denúncias de propaganda eleitoral irregular para apuração pelos juízes no exercício do poder de polícia ou para ajuizamento de ação pelo Ministério Público. Mas, como se vê, nesse último caso, trata-se somente de denúncia, que pode ser feita inclusive por meio de aplicativo móvel Pardal (p. ex., Resolução nº 23.491, de 16-8-2016).

47 Muito interessante, a propósito, é a reflexão feita por Rodolfo Viana Pereira, ao defender uma tutela coletiva no Direito Eleitoral, para admitir demandas por associações civis, equivalendo a "quintessência da noção de exponenciação do controle jurídico através da complexidade democrática". PEREIRA, Rodolfo Viana. *Tutela coletiva no direito eleitoral:* controle social e fiscalização das eleições. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 131.

PARTIDOS POLÍTICOS

"Meu partido
É um coração partido
E as ilusões estão todas perdidas
Os meus sonhos foram todos vendidos
Tão barato que eu nem acredito
(...)
Pois aquele garoto que ia mudar o mundo
Agora assiste a tudo em cima do muro
Meus heróis morreram de overdose
Meus inimigos estão no poder
Ideologia
Eu quero uma pra viver." – Cazuza

5.1 PARTIDOS POLÍTICOS E O EXERCÍCIO DA DEMOCRACIA

Os partidos políticos são personagens indispensáveis ao debate democrático e têm por finalidade interferir direta ou indiretamente no poder, por influência ou participação efetiva. Na conceituação de Pablo Lucas Verdú, representam agrupamento organizado e estável, que solicita apoio social à sua ideologia e programas políticos, para competir pelo poder e participar na orientação política do Estado.[1] Como aponta também Giovanni Sartori, devem ser a "estrutura

intermediária entre a sociedade e o governo".[2] No Brasil, sua importância prática para a política revela-se ainda maior ante a impossibilidade jurídica de candidatura avulsa, já tendo, inclusive, afirmado o TSE e o STF que o mandato pertence ao partido político, em relação a cargos para eleições proporcionais, tema a ser explorado mais detalhadamente ao fim do presente capítulo. A Lei nº 9.096/1995 dispõe sobre os partidos políticos e, segundo seu art. 1º, estes devem assegurar, no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo.

Tais premissas podem parecer de difícil compreensão, em um país como o Brasil, em que os partidos políticos não têm ideologia firme e clara perante o eleitorado,[3] e em que, geralmente, o eleitor atribui seu voto a determinado candidato, considerando seu desempenho pessoal, seja na vida pregressa de político, seja apenas na propaganda eleitoral.[4] Além disso, na chamada sociedade de risco,[5] os indivíduos se engajam em causas sociais por meio de inúmeras organizações, tendo os partidos perdido parte de seu protagonismo.

Realmente, poucos são os eleitores conscientes do programa dos partidos, que analisam a adequação desse programa ao perfil do candidato, e a seus próprios anseios, enquanto cidadãos. Do mesmo modo, raros são os candidatos e políticos em exercício que procuram promover essa identidade. Além disso, o nascimento de partidos políticos no Brasil decorre mais de um processo interno do poder do que de uma demanda da sociedade, a fim de espelhar sua organização social, ou diante da necessidade de uma adequação ideológica.[6] Parece não predominar aqui, portanto, partidos de origem exterior na definição de Maurice Duverger, ou seja, aqueles formados a partir das forças vivas da sociedade.[7] Predominam, isso sim, partidos de origem interior decorrentes do poder já estatuído, face à sua fragmentação, diante de disputas dentro do próprio parlamento.

Não se pode, porém, confundir o *ser* com o *dever-ser*, nem usar a realidade estabelecida para impedir o caminho que conduz à justiça, principalmente no mundo jurídico, cuja finalidade é a promoção de uma sociedade mais plena, ainda que tal objetivo seja complexo e de difícil alcance. Quando os fatos contrariam o que normativamente se prescreve e almeja, e não representam caminhar positivo, devem ser moldados pelo texto normativo, e não usados como fundamento para sustentar a inutilidade ou inadequação do Direito. Seria como desprezar a norma que tipifica o homicídio, diante do aumento da violência. Deve, evidentemente, o intérprete-aplicador da norma se manter sensível à realidade e ser dela consciente, mas de forma a que possa utilizá-la como substrato para a construção de um mundo melhor.

Assim, o fato de atualmente, no País, muitos partidos políticos se distanciarem do ideal de promoção do debate democrático e serem criados em desalinho aos propósitos esperados, não pode levar a que o texto das normas seja redigido desconsiderando o fim de destacar sua relevância para o exercício de mandatos e da democracia. É válido, portanto, condicionar candidaturas à filiação, impor regras à criação de partidos, distribuir adequadamente verbas do Fundo Partidário, impor rigor à contabilidade etc., de modo a que a existência dos partidos políticos ganhe credibilidade

perante a sociedade.

Na verdade, importa lembrar que os partidos políticos, enquanto pessoas jurídicas, agem por seus integrantes, pessoas físicas, cidadãos. Deve-se, assim, em movimento constante, promover a educação dos indivíduos para que estes cumpram seu papel cívico. Cabe ao Estado, e aos detentores de consciência sobre a importância da educação política, tentar de algum modo implemen-tá-la. Como anuncia o art. 205 da Constituição Federal, "a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho." O conhecimento unicamente técnico, ainda que seja o mais preciso, não é capaz de levar uma sociedade a seu melhor desempenho, caso cada indivíduo não desenvolva na alma o discernimento quanto a seus deveres cívicos.

Além disso, as distorções atuais vividas no Brasil não podem afastar da memória o fato de que o surgimento dos partidos políticos relacionase, sobretudo, à busca pelo exercício mais equilibrado do poder, tanto que historicamente desenvolveram-se, na Inglaterra, para tentar conter o poder absoluto do monarca, e são inseparáveis do constitucionalismo moderno.[8] Também não podemos esquecer a relação que existe entre a representação popular na formação da vontade do Estado e o fim das ditaduras. O mundo, aliás, já nos deu eloquente demonstração disto, como podemos ver na doutrina de Hans Kelsen, que ensina:

> A luta contra a autocracia nos fins do século XVIII e início do século XIX foi, essencialmente, uma luta em favor do parlamentarismo. De uma constituição que conferisse à representação popular uma participação decisiva na formação da vontade do Estado, que pusesse fim à ditadura do monarca absoluto ou aos privilégios consagrados pelo sistema das ordens, esperava-se então todo o progresso possível e imaginável, a formação de uma ordem social justa, a aurora de uma era nova e melhor.[9]

O debate por meio de partidos pode encorajar a propagação de ideias, já que seus integrantes sentir-se-ão fortalecidos, amparados pela pessoa jurídica e pelos laços com os demais filiados. Ademais, o diálogo por meio de partidos permite ainda que as ideias sejam pensadas e filtradas, sem o embate direto entre indivíduos. Dessa forma, ao mesmo tempo em que, pelo diálogo, promove-se a luta por uma melhor distribuição dos bens da vida, viabiliza-se a conciliação da paixão das ideias frutos de rompantes, com a razão decorrente do debate, no fluxo de trocas de pensamentos e discussões.

Os partidos políticos ainda possuem atualmente direta relação com a defesa de ideologias por diversos segmentos da sociedade, garantindo-se, pela pluralidade de partidos, a manifestação da voz das minorias e o pluralismo. Entre nós, o pluralismo político, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, viabiliza por meio do debate o alcance de seus objetivos, entre os quais,

promover o bem de todos sem preconceitos. Estão ainda incumbidos, nos termos da lei, da defesa dos direitos fundamentais.

Hans Kelsen, em sua obra *A Democracia*, anteriormente referida, ressalta que, não sendo possível o exercício pleno da democracia direta, os partidos políticos cumprem papel essencial.[10] Observa José Jairo Gomes que os partidos políticos "catalisam, organizam e transformam em bandeiras de luta as díspares aspirações surgidas no meio social, sem que isso implique ruptura no funcionamento do governo legitimamente constituído".[11] Realmente, ainda que a democracia direta fosse possível, os partidos políticos seriam indispensáveis ao exercício tranquilo da democracia, uma vez que, como se afirmou, podem absorver as diversas ideias disseminadas no seio social e discuti-las sem a paixão do embate direto.

Do exposto, conclui-se este item conceituando partidos políticos como *pessoas jurídicas essenciais ao regime democrático, organizadas em torno de ideias representativas de valores defendidos por grupos sociais, que buscam, de alguma forma, influenciar ou participar do poder estatal.*

5.2 NATUREZA JURÍDICA E ORGANIZAÇÃO

De acordo com o ordenamento jurídico vigente, os partidos políticos são pessoas jurídicas de Direito Privado (arts. 44, V, do CC e 1º da Lei nº 9.096/1995), e salvo o respeito a algumas normas de caráter cogente, decorrentes da eficácia horizontal dos direitos fundamentais e de dispositivos expressos na Constituição Federal e na lei, possuem liberdade quanto à forma de organização e funcionamento. São normas cogentes a exigência de caráter nacional (art. 17, I, da CF/1988) e de sede na Capital Federal (art. 8º, § 1º, da Lei nº 9.096/1995), a proibição de recebimento de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiros ou de subordinação a estes (art. 17, II, da CF/1988), o dever de prestação de contas à Justiça Eleitoral (art. 17, III, da CF/1988), o funcionamento parlamentar de acordo com a lei (art. 17, IV, da CF/1988), a vedação à utilização paramilitar pelos partidos (art. 17, § 4º, da CF/1988), a obrigação de tratamento igualitário entre os filiados (art. 4º da Lei nº 9.096/1995). Apesar de terem parcela considerável de sua atividade financiada por valores públicos, advindos do Fundo Partidário, "não se equiparam às entidades paraestatais" (Lei nº 9.096/1997, art. 1º, parágrafo único).

No Direito Constitucional pretérito, "consideravam-se como entidades públicas",[12] e a liberdade dos partidos políticos era reduzida, exatamente diante da existência de normas cogentes impostas pelo Direito Eleitoral. Deles se ocupava mais, portanto, a Ciência Jurídica respectiva, motivo pelo qual alguns, inclusive, confundiam Direito Eleitoral e Direito Partidário,[13] considerando este como parte daquele. Com o reconhecimento de maior liberdade para a organização de seu estatuto, sobretudo diante do texto do art. 17, § 1º, da Constituição de 1988, segundo o qual "é assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna e estabelecer regras

sobre escolha, formação e duração de seus órgãos permanentes e provisórios e sobre sua organização e funcionamento (...) devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária", tal confusão entre Direito Eleitoral e Direito Partidário não se justifica. Como afirmado no capítulo 1, é mais amplo e dinâmico o objeto de estudo do Direito Eleitoral, já que além dos partidos políticos, estuda a aquisição, suspensão e perda dos direitos políticos, as condições de elegibilidade, as causas de inelegibilidade, a organização da Justiça Eleitoral, a propaganda eleitoral, as eleições, as ações judiciais manejáveis ao longo do processo eleitoral, bem como os crimes eleitorais. Além disso, o Direito Partidário, exatamente por disciplinar a criação e funcionamento de pessoas jurídicas de Direito Privado que, durante o período das eleições, sujeitam-se mais às normas de Direito Público, próprias do Direito Eleitoral, possui regramento próprio que lhe dá identidade. Como destaca Edson de Resende Castro, "o Direito Partidário tem autonomia legislativa e científica perante o Direito Eleitoral".[14] Em outros termos, o Direito Partidário, ora se sujeita a regras de Direito Privado, ora de Direito Público, já o Direito Eleitoral é, sobretudo, classificável como Direito Público.

A propósito dessa autonomia, para torná-la mais evidente, basta considerar que nem todas as questões litigiosas envolvendo partidos políticos são dirimidas perante a Justiça Eleitoral. Essa Justiça examina, em regra, os assuntos administrativos e as lides relacionados ao processo eleitoral (que culmina com a escolha de candidatos), como, por exemplo, a própria criação do partido, o exame da validade da convenção em que se escolhem os filiados para terem o nome indicado à candidatura caso haja fraude na lavratura de sua ata etc. Questões referentes aos direitos e obrigações do partido, enquanto pessoas jurídicas inseridas na vida civil, submetem-se ao julgamento da Justiça Comum. A propaganda eleitoral, por exemplo, além da influência imediata no processo eleitoral, interferindo fortemente na escolha do eleitor, pode gerar obrigações partidárias que fogem à Justiça Eleitoral, caso se cause dano ao meio ambiente. A seguinte ementa de decisão do Superior Tribunal de Justiça ilustra bem o assunto:

> Administrativo. Conflito negativo de competência. Ação civil pública. Propaganda eleitoral. Degradação do meio ambiente. Ausência de matéria eleitoral. Competência da Justiça Estadual.
>
> 1. A Justiça Eleitoral, órgão do Poder Judiciário brasileiro (art. 92, V, da CF), tem seu âmbito de atuação delimitado pelo conteúdo constante no art. 14 da CF e na legislação específica. 2. "As atividades reservadas à Justiça Eleitoral aprisionam-se ao processo eleitoral, principiando com a inscrição dos eleitores, seguindo-se o registro dos candidatos, eleição, apuração e diplomação, ato que esgota a competência especializada (art. 14, parágrafo 10, CF)" (CC 10.903/RJ). 3. *In casu,* sobressai a incompetência da justiça eleitoral, uma vez que não está em discussão na referida ação civil pública direitos políticos, inelegibilidade, sufrágio, partidos políticos, nem infração às normas eleitorais e

> respectivas regulamentações, isto é, toda matéria concernente ao próprio processo eleitoral. 4. A pretensão ministerial na ação civil pública, voltada à tutela ao meio ambiente, direito transindividual de natureza difusa, consiste em obrigação de fazer e não fazer e, apesar de dirigida a partidos políticos, demanda uma observância de conduta que extravasa período eleitoral, apesar da maior incidência nesta época, bem como não constitui aspecto inerente ao processo eleitoral. 5. A ação civil pública ajuizada imputa conduta tipificada no art. 65 da Lei 9.605/98 em face do dano impingido ao meio ambiente, no caso especificamente, artificial, formado pelas edificações, equipamentos urbanos públicos e comunitários e todos os assentamentos de reflexos urbanísticos, conforme escólio do Professor José Afonso da Silva. Não visa delimitar condutas regradas pelo direito eleitoral; visa tão somente a tutela a meio ambiente almejando assegurar a função social da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, nos termos do art. 182 da Constituição Federal. 6. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Maceió – AL, ora suscitado.[15]

Realmente, examinar se uma conduta praticada por partido político viola ou não o meio ambiente não compete aos órgãos da Justiça Eleitoral, incumbidos de garantir a normalidade e a legitimidade das eleições. O mesmo se dá em relação às demais relações jurídicas das quais os partidos políticos tomam parte sem interferência direta no processo eleitoral, que, como se afirmou, culmina com a escolha de candidatos ou de políticas a serem adotadas pelo Estado (no caso de plebiscito e referendo) pelo voto.

Uma vez feitos esses esclarecimentos iniciais, importa examinar como a pessoa jurídica de Direito Privado criada com a finalidade de interferir direta ou indiretamente no poder político, por meio da possível escolha de representantes, passa a adquirir os direitos inerentes a partido político, e a ser, efetivamente, qualificada como tal, tendo acesso a verbas do Fundo Partidário, assegurando ainda a exclusividade da respectiva denominação, sigla e símbolos. Para tanto, faz-se necessário percorrer um procedimento que finda com o registro perante o TSE. Antes, porém, há uma série de outros atos a observar, relacionados, sobretudo, à configuração do caráter nacional dos partidos políticos. A legislação impõe limitações formais, temporais, geográficas mínimas e quantitativas de revelação de legitimidade.

5.3 FORMALIDADES PARA A CRIAÇÃO DO PARTIDO

Como o partido tem por fim a defesa de determinadas ideias com as quais seus membros podem identificar-se, é necessária a elaboração de um programa, a fim de fixar seus objetivos políticos. Não se pode deixar de anotar, porém, a esse propósito que, infelizmente, no Brasil, os programas dos partidos políticos são muitos semelhantes. Talvez isso se deva ao fato antes relatado de que os partidos políticos aqui surgem mais em decorrência de forças internas do próprio poder do que como

reflexão dos anseios sociais. No voto proferido no julgamento do MS nº 30.260/DF, a então Ministra do Supremo Tribunal Federal, Ellen Gracie, fez interessante relato sobre a questão, como se depreende do seguinte trecho de diálogo extraído de íntegra do acórdão:

> A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE – Os programas são idênticos, Presidente.
>
> A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA – São idênticos. São muito parecidos. Vossa Excelência lê e a leitura de cada um deles nos deixa atônitos, tal a identidade do que é pregado como programas, às vezes de partidos opostos.
>
> A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE – Eu tive ocasião de fazer isso quando atuava no Tribunal Regional Eleitoral, em Porto Alegre, e resolvi, por curiosidade, ler os programas de todos os partidos. Realmente, é quase idêntica a redação, de modo que o eleitor não tem grandes opções.

Tal realidade faz com que seja preciso acompanhar os atos do partido, a fim de que se possa compreender seu programa. Demonstra ainda a carência dos eleitores e a necessidade de evolução da Democracia brasileira, por meio de maior participação, assim como da exigência de coerência ideológica de partidos e candidatos, a ser controlada por exercício do voto.

O partido necessita ainda de um estatuto disciplinando seu funcionamento e organização, como regras para filiação, realização de convenções etc., enfim, normas a serem observadas por seus filiados, ao longo da realização do laço estatutário, como, por exemplo, a disciplina partidária (condutas a serem respeitadas, como condição para permanecer no partido).

Nos termos do art. 8º da Lei nº 9.096/1995, o estatuto deve ser elaborado por, no mínimo, 101 fundadores. Já com a finalidade de revelar o caráter nacional do partido, o domicílio eleitoral dos fundadores precisa estar distribuído em, pelo menos, 1/3 dos Estados da Federação (nove, portanto). Após a reunião de fundação, com a cópia autenticada da respectiva ata, deve ser requerido o registro no Registro de Pessoas Jurídicas da Capital Federal, anexando ainda comprovante de cópia autêntica da ata da reunião de fundação, exemplares do *Diário Oficial* que publicou integralmente o programa e o estatuto, relação de todos os fundadores com nome completo, nacionalidade, título de eleitor, domicílio eleitoral, indicação do endereço da sede na Capital Federal, nome e função dos dirigentes provisórios. Já foi afirmado anteriormente e repetido aqui, mas é importante frisar: a sede do partido será necessariamente na Capital Federal. Poderá, porém, registrar diretórios regionais nos diversos Estados da Federação e diretórios municipais nos Municípios. Como ressalta Elmana Viana Lucena Esmeraldo "a constituição de diretórios regionais e municipais e escolha de seus membros é matéria regulamentada pelo partido político em seu estatuto".[16]

Após, e antes do pedido de registro do partido no Tribunal Superior Eleitoral, deve providenciar o chamado "apoiamento mínimo", com a finalidade de comprovar seu caráter nacional. Nos termos do art. 8º, § 3º, da Lei nº 9.096/1995, deve ainda realizar os atos necessários para a

constituição definitiva de seus órgãos e designação dos dirigentes, na forma do seu estatuto (em pelo menos nove Estados).

Para a obtenção do chamado "apoiamento mínimo", o partido deve obter a assinatura de eleitores não filiados, com menção ao título de eleitor, cuja veracidade é atestada por escrivão dos cartórios eleitorais. Nos termos do art. 7º, § 1º, da Lei 9.096/1995, o número de assinaturas deve corresponder a 0,5% dos votos válidos atribuídos, nas últimas eleições, para a Câmara dos Deputados, distribuído em 1/3 ou mais dos Estados da Federação (atualmente, seria o equivalente a nove Estados), com um mínimo de 0,1% do eleitorado em cada unidade federativa. Em 2013, por falta de reconhecimento do número suficiente de assinaturas pelos cartórios eleitorais, o Brasil testemunhou a impossibilidade de criação de partido que parecia contar com legitimidade e que tinha por ideal anunciado mudar a forma de realizar política no País. Trata-se do "Rede", cuja maior representante era a ex-senadora Marina Silva.[17] O partido Rede teve seu registro concedido apenas dois anos depois, em 2015.[18]

Na tentativa de impor restrição à criação de partidos, que, como se afirmou tem proliferado no Brasil, com fins nem sempre legítimos, a Lei nº 13.107 passou a exigir que a lista de assinaturas seja composta por eleitores **não filiados** a partido político. Antes a referência era apenas à assinatura de eleitores. Nos bastidores do poder, afirma-se que a finalidade da regra teria sido barrar a criação do PL ainda no ano de 2015, evitando, assim, sua participação nas eleições de 2016.[19] Impondo nova limitação, a Lei nº 13.165/2015, passou a exigir que a comprovação de apoiamento seja realizada no período de dois anos.[20]

Praticados esses atos, a pessoa jurídica deve fazer o pedido de registro do partido perante o TSE munida de cópia integral do programa e do estatuto inscritos no Registro Civil, certidão do registro civil de pessoas jurídicas e certidão dos cartórios eleitorais que comprove ter o partido obtido o apoiamento mínimo.

Nos termos do art. 9º, §§ 3º e 4º, da Lei nº 9.096/1995, protocolado o pedido de registro no Tribunal Superior Eleitoral, o processo respectivo, no prazo de quarenta e oito horas, é distribuído a um relator, que, ouvida a Procuradoria-Geral, em dez dias, determina, em igual prazo, diligências para sanar eventuais falhas do processo. Se não houver diligências a determinar, ou após o seu atendimento, o Tribunal Superior Eleitoral registra o estatuto do partido, no prazo de 30 dias.

É importante destacar que, para participar de eleições, indicando candidatos, formando coligações, o partido precisa, nos termos do art. 4º da Lei nº 9.504/1997, alterado pela Lei nº 13.488/2017, ter sido registrado perante o Tribunal Superior Eleitoral, até seis meses antes do pleito.[21] Deve ainda, até a data da convenção, constituir órgão de direção na circunscrição, de acordo com o respectivo estatuto.

Quanto à organização partidária, faz-se necessário que o partido tenha órgãos de âmbito nacional, estadual e municipal, com a finalidade de atuar perante o Tribunal Superior Eleitoral, os

Tribunais Regionais Eleitorais, os juízes eleitorais e as juntas eleitorais. A comunicação quanto à estrutura dos órgãos é feita da seguinte forma: a) perante o TSE, dos órgãos nacionais; b) perante o TRE, dos órgãos estaduais, municipais, ou zonais. O partido com registro no Tribunal Superior Eleitoral pode ainda credenciar delegados perante o juiz eleitoral, o TRE e o próprio TSE.

Frise-se que atualmente cada órgão partidário, dentro de sua esfera territorial, é responsável pelas obrigações trabalhistas e civis que tenha assumido, excluída a responsabilidade solidária perante os demais, salvo acordo expresso com órgão de outra esfera partidária (arts. 15-A c/c 28, §§ 3º a 6º, da Lei nº 9.096/1995).

Pode-se, portanto, resumir a criação de partidos, com os direitos que lhe são inerentes, por meio dos seguintes atos, contidos no quadro a seguir:

Atos necessários para a criação de partido político	Reunião de fundação, com elaboração de estatuto e programa..
	Requerimento do registro de partido político subscrito pelos seus fundadores, em número nunca inferior a 101, com domicílio eleitoral em, no mínimo um terço dos Estados, dirigido ao cartório competente do Registro Civil das Pessoas Jurídicas, da Capital Federal, acompanhado de: I – cópia autêntica da ata da reunião de fundação do partido; II – exemplares do Diário Oficial que publicou, no seu inteiro teor, o programa e o estatuto; III – relação de todos os fundadores com o nome completo, naturalidade, número do título eleitoral com a Zona, Seção, Município e Estado, profissão e endereço da residência.
	Adquirida a personalidade jurídica na forma do art. 8º da Lei nº 9.096/1995, o partido realiza os atos necessários para a constituição definitiva de seus órgãos e designação dos dirigentes, promovendo a obtenção do **apoiamento mínimo**, para comprovação de seu caráter nacional, considerando-se como tal aquele que comprove, **no período de dois anos**, o apoiamento **de eleitores não filiados a partido político**, correspondente a, pelo menos, 0,5% (cinco décimos por cento) dos votos dados na última eleição geral para a Câmara dos Deputados, não computados os votos em branco e os nulos, distribuídos por um terço, ou mais, dos Estados, com um mínimo de 0,1% (um décimo por cento) do eleitorado que haja votado em cada um deles (conceito de apoiamento mínimo já assimilando a alteração trazida pela Lei nº 13.107/2015 e pela Lei nº 13.165/2015).
	Pedido de registro no Tribunal Superior Eleitoral.

	Decisão do Tribunal Superior Eleitoral (para que o partido possa participar de eleições, precisa ter sido registrado perante o Tribunal Superior Eleitoral, até seis meses antes do pleito – art. 4º da Lei nº 9.504/1997).

5.4 CLÁUSULA DE BARREIRA

Apesar de ter sido inicialmente julgada inconstitucional, a compreensão sobre o funcionamento dos partidos políticos requer o domínio sobre o que seja a chamada cláusula de barreira. Trata-se de um tema presente e atual na agenda política, principalmente diante das alterações trazidas pela EC nº 97/2017.

Trata-se de norma que exige a obtenção de um número mínimo de votos, para o funcionamento parlamentar de determinado partido.[22] A cláusula de barreira ou cláusula de funcionamento estava prevista, no Brasil, no texto do art. 13 da Lei nº 9.096/1995, nos seguintes termos:

> Tem direito a funcionamento parlamentar, em todas as Casas Legislativas para as quais tenha elegido representante, o partido que, em cada eleição para a Câmara dos Deputados obtenha o apoio de, no mínimo, cinco por cento dos votos apurados, não computados os brancos e os nulos, distribuídos em, pelo menos, um terço dos Estados, com um mínimo de dois por cento do total de cada um deles.

Com base na cláusula de barreira, a lei impunha ainda outras restrições aos partidos que não obtivessem o número mínimo de votação, como, por exemplo, a distribuição de apenas 1% das verbas do Fundo Partidário (art. 41 da Lei nº 9.096/1995) e a realização de um programa em cadeia nacional, em cada semestre, com a duração de dois minutos. (art. 48 da Lei nº 9.096/1995), enquanto aos outros partidos seria assegurada a realização de programa com duração de 20 minutos (art. 49, I, da Lei nº 9.096/1995).

Para os defensores da cláusula de barreira, sua finalidade é evitar a atuação de partidos sem expressividade, assim como afastar eventuais extremistas do poder (pensamento este aplicável a países menos diversos como Brasil, como é o caso da Alemanha). Grande quantidade de partidos, com pouca representatividade, pode levar ao surgimento dos chamados "partidos de aluguel", cuja existência tem por fim apenas negociar influência no poder, sem a defesa de ideologia em prol de setores da sociedade. Além disso, se parece democrático por um lado, por representar diversidade, pode trazer complexidade quanto à defesa de ideias, confundindo o eleitorado.

No julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 1.351-3 e 1.354-8, entendeu o Supremo Tribunal Federal, porém, que a norma legal em comento feriria o direito das minorias e o princípio da igualdade, e determinou a realização de interpretação conforme a Constituição. O art. 13 da Lei nº 9.096/1995 teria trazido limitação não realizada pelo próprio texto constitucional à

liberdade dos partidos políticos. Deve-se acolher, nesse ponto, reflexão de Antônio Octávio Cintra e Miriam Campelo de Melo Amorim, segundo a qual se há "pequenas legendas cuja existência parece justificar-se apenas em termos de negociação de tempo de rádio e televisão", há outras, porém, "que veiculam opções ideológicas legítimas, e qualquer legislação restritiva com relação às primeiras legendas, afetará também as segundas".[23]

A inconstitucionalidade em relação ao fundo e ao tempo de propaganda estaria relacionada, sobretudo, ao excesso da restrição, porquanto tratar-se-ia de uma redução substancial.[24] Em outros termos, seriam admissíveis restrições, mas não na proporção prevista em lei, assim como, de qualquer forma, seria sempre admissível o acesso de partidos ao parlamento, desde que atingido o quociente eleitoral,[25] sem a imposição adicional de um número mínimo de votos, como determinado pela redação do art. 13 da Lei nº 9.096/1995.

Quanto ao Fundo Partidário, a Lei nº 9.096/1995 foi alterada para determinar, em seu art. 41-A, a distribuição de 5%, igualitariamente, entre todos os partidos (mesmo os sem representatividade na Câmara dos Deputados) e de 95%, na proporção dos votos obtidos na última eleição geral para a Câmara dos Deputados.

Passados alguns anos da referida decisão do Supremo Tribunal Federal, o Brasil testemunhou, como se afirmou no item inicial do presente capítulo, a criação de novos partidos, sem que se possa apontar uma nova ideologia, ou a identificação com minorias, decorrentes, sobretudo, de disputa interna de poder, e, muitas vezes até com a finalidade de funcionar como elemento de pressão e barganha em relação a partidos maiores, como, por exemplo, para negociação de cargos políticos, tempo de exposição na propaganda, formação de coligação para aumentar a possibilidade do número de candidaturas. Alguns desses partidos foram apelidados de "nanicos" ou ainda de "partidos de aluguel" (expressão já antes referida), dada a falta de expressividade numérica e de fins politicamente legítimos, do ponto de vista ideológico. Nesse cenário talvez seja o caso de se repensar limitações ao funcionamento parlamentar de partidos,[26] comuns inclusive em outros países do mundo, como Alemanha, Espanha, Noruega, com reparos aos exageros do texto normativo já declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Em setembro de 2015, a Lei nº 13.165 alterou a Lei nº 9.096/1995, a Lei nº 9.504/1997 e o Código Eleitoral para tentar impor limitações a partidos sem representatividade na Câmara, ou com pouca representatividade. Além disso, alterou o sistema de contabilização de votos, passando a exigir votação mínima por candidato para que seja considerado eleito, mesmo nas hipóteses em que o partido atinge o quociente eleitoral. Foi apenas o início de um movimento que se intensificou em 2017, especialmente com a EC nº 97/2017.

Foram introduzidas também restrições na Lei das Eleições (Lei nº 9.504/1997). Assim, ao tratar do debate eleitoral, nos termos do art. 46 da Lei nº 9.504/1997, "independentemente da veiculação de propaganda eleitoral gratuita no horário definido nesta Lei, é facultada a transmissão por emissora

de rádio ou televisão de debates sobre as eleições majoritária ou proporcional, assegurada a participação de candidatos dos partidos com representação no Congresso Nacional, de, no mínimo, cinco parlamentares, e facultada a dos demais". Importa ressaltar no texto normativo a referência feita a partidos com representação de, no mínimo, cinco parlamentares.

Por sua vez, o art. 108 do Código Eleitoral, passou a prever que somente estarão eleitos, entre os candidatos registrados por um partido ou coligação, aqueles que tenham obtido votos em número igual ou superior a 10% (dez por cento) do quociente eleitoral, tantos quantos o respectivo quociente partidário indicar, na ordem da votação nominal que cada um tenha recebido. Como se percebe, a votação mínima por candidato exigida pela nova redação do Código Eleitoral é diferente da cláusula de barreira prevista no art. 13 da Lei nº 9.096/1995, pois esta exigia um mínimo de votação percentual por partido, e o Código exige o mínimo percentual do candidato.

Em 2017, a reforma se deu na própria Constituição, certamente para reforçar a possibilidade jurídica da criação de barreiras para o funcionamento de partidos. O art. 17, § 3º, da Constituição foi alterado, passando a dispor da seguinte redação:

> § 3º Somente terão direito a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei, os partidos políticos que alternativamente:
>
> I – obtiverem, nas eleições para a Câmara dos Deputados, no mínimo, 3% (três por cento) dos votos válidos, distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 2% (dois por cento) dos votos válidos em cada uma delas; ou
>
> II – tiverem elegido pelo menos quinze Deputados Federais distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação.

Foi ainda incluído o § 5º, para disciplinar a situação do candidato eleito pertencente a partido que não preencher os requisitos em questão, nos seguintes termos:

> § 5º Ao eleito por partido que não preencher os requisitos previstos no § 3º deste artigo é assegurado o mandato e facultada a filiação, sem perda do mandato, a outro partido que os tenha atingido, não sendo essa filiação considerada para fins de distribuição dos recursos do fundo partidário e de acesso gratuito ao tempo de rádio e de televisão.

A norma do art. 17, § 3º, com essa redação somente aplicar-se-á a partir das eleições de 2030. Até lá, a questão será disciplinada por regras de caráter transitório que estão apenas no corpo da Emenda Constitucional, não incorporadas ao texto da Carta Magna. As regras impõem percentual gradativo de votos válidos, a cada eleição (2018, 2022, 2026), para que os partidos políticos possam se adaptar paulatinamente.

Apesar de, como visto, o Supremo já ter declarado a inconstitucionalidade de uma cláusula de

barreira no ordenamento jurídico brasileiro, fundado em valores constitucionalmente protegidos, as novas normas certamente surgem em um novo contexto fático, em patamar jurídico mais elevado (antes estava na lei, agora na própria Constituição), e os percentuais exigidos são diversos (no art. 13 da Lei nº 9.096/1995, 5%; na redação atual do art. 17 da CF/1988, já com o percentual máximo, 3%), o que leva a um repensar sobre sua validade.

5.5 FILIAÇÃO PARTIDÁRIA E CANCELAMENTO DA FILIAÇÃO

A filiação partidária é o ato jurídico formal que vincula a pessoa física ou natural a um partido político. No ordenamento jurídico brasileiro, essa vinculação é necessária para que alguém possa candidatar-se a qualquer cargo eletivo. O art. 14 da CF/1988, inicial do capítulo sobre direitos políticos, estabelece as condições de elegibilidade, e como se vê em seu § 3º, V, coloca entre estas a filiação partidária na forma da lei. Mas a filiação partidária, além de ser uma condição de elegibilidade, constitui também um caminho seguido por muitos eleitores para a defesa de ideias políticas e, ainda que indiretamente, participar do poder, com a defesa de seus pontos de vista perante a sociedade. Seu prazo mínimo, para viabilizar a aquisição da capacidade eleitoral passiva, é de seis meses da data da eleição, nos termos do art. 9º da Lei nº 9.504/1997, sendo, segundo o art. 20 da Lei nº 9.096/1995, facultado ao partido político estabelecer, em seu estatuto, prazos de filiação partidária superiores aos previstos na lei, com vistas à candidatura a cargos eletivos.

Segundo a lei, para fins de organização da Justiça Eleitoral, na segunda semana dos meses de abril e outubro de cada ano, o partido, por seus órgãos de direção municipais, regionais ou nacional, deverá remeter, aos juízes eleitorais, para arquivamento, publicação e cumprimento dos prazos de filiação partidária para efeito de candidatura a cargos eletivos, a relação dos nomes de todos os seus filiados, da qual constará a data de filiação, o número dos títulos eleitorais e das seções em que estão inscritos. Os prejudicados por desídia ou má-fé poderão requerer, diretamente à Justiça Eleitoral, a observância do que prescreve o *caput* do art. 19 da Lei nº 9.096/1995.

Sendo o partido político uma pessoa jurídica de Direito Privado, é livre para fixar as condições de filiação, mas não se admite tratamento desigual entre os filiados. Somente pode filiar-se a partido o eleitor que estiver no pleno gozo de seus direitos políticos, ou seja, o brasileiro maior de 16 anos, que não tenha perdido ou não esteja com seus direitos políticos suspensos.[27] Admite-se, porém, a filiação daquele considerado inelegível, que, evidentemente, terá de esperar a cessação do prazo de inelegibilidade para candidatar-se, podendo, porém, participar das decisões do partido como eleitor filiado.

Para desligar-se do partido, o filiado faz comunicação escrita tanto ao órgão de direção municipal como ao Juiz Eleitoral da Zona em que for inscrito. Decorridos dois dias da data da entrega da comunicação, o vínculo torna-se extinto, para todos os efeitos. Nos termos do art. 22 da Lei nº 9.096/1995, o cancelamento imediato da filiação partidária verifica-se nos casos de: I –

morte; II – perda dos direitos políticos;[28] III – expulsão; IV – outras formas previstas no estatuto, com comunicação obrigatória ao atingido no prazo de quarenta e oito horas da decisão, V – filiação a outro partido, desde que a pessoa comunique o fato ao juiz da respectiva Zona Eleitoral.

Anteriormente, quando o cidadão filiava-se a outro partido e não fazia a comunicação ao partido e ao juiz, tinha configurada dupla filiação, e ambas eram consideradas nulas para todos os efeitos. Atualmente, porém, havendo coexistência de filiações partidárias, prevalecerá a mais recente, devendo a Justiça Eleitoral determinar o cancelamento das demais. Trata-se de uma situação peculiar que merece a atualização legislativa na seara penal. Segundo o art. 320 do CE, é crime "inscrever-se o eleitor, simultaneamente, em dois ou mais partidos". Não obstante ser ainda conduta considerada tão gravosa a ponto de constar como tipo penal, no âmbito administrativo, o legislador admite que, no caso de inscrição simultânea, uma seja mantida (a mais recente).

5.6 FUSÃO, INCORPORAÇÃO E EXTINÇÃO DE PARTIDO POLÍTICO

Como se dá em relação às demais pessoas jurídicas, os partidos políticos podem fundir-se, dando surgimento à nova pessoa jurídica, ou realizar incorporação, fazendo com que um partido passe a integrar outro. Podem extinguir-se por dissolução deliberada e ainda diante da ocorrência de algumas das situações previstas na lei, relacionadas ao desrespeito a normas partidárias cogentes (art. 28 da Lei nº 9.096/1995), como, por exemplo, deixar de prestar contas à Justiça Eleitoral. Em qualquer dessas hipóteses, será cancelado o registro do partido no Ofício Civil e no Tribunal Superior Eleitoral.[29]

5.6.1 Fusão e incorporação

Tanto a fusão como a incorporação somente podem decorrer de decisão dos órgãos nacionais de deliberação.

No caso de fusão, nos termos do art. 29, § 1º, da Lei 9.096/1995, os órgãos de direção dos partidos elaborarão projetos comuns de estatuto e programa; e os órgãos nacionais de deliberação votarão em reunião conjunta, por maioria absoluta, escolhendo o projeto que lhes parecer melhor, e elegendo o órgão de direção nacional que promoverá o registro do novo partido.

No caso de incorporação, nos termos do art. 29, § 2º, da Lei nº 9.096/1995, caberá ao partido incorporado deliberar, por maioria absoluta de votos, em seu órgão nacional de deliberação, sobre a adoção do estatuto e do programa de outra agremiação. Adotados o estatuto e o programa do partido incorporador, realizar-se-á, em reunião conjunta dos órgãos nacionais de deliberação, a eleição do novo órgão de direção nacional. O instrumento respectivo deve ser levado ao Ofício Civil competente, que, então, cancelará o registro do partido incorporado a outro. O novo estatuto ou instrumento de incorporação deve ainda ser levado a registro e averbado, respectivamente, no Ofício

Civil e no Tribunal Superior Eleitoral.

Questão delicada relacionada à fusão e incorporação de partidos é a referente aos efeitos jurídicos da operação, para fins de acesso ao fundo partidário. Essa mesma reflexão pode ser feita considerando a saída de candidatos eleitos de um partido a outro. Afinal, critério relevante para saber o percentual da verba do Fundo Partidário é a proporção dos votos obtidos na última eleição geral para a Câmara dos Deputados. Diante de mudança de partido por um representante eleito por outro, seria possível, então, considerar para o partido ao qual migrou o peso dos votos recebidos na eleição? O Ordenamento Jurídico vem passando por alterações sucessivas. O quadro a seguir, com a evolução da redação do art. 41-A da Lei nº 9.096/1995, disciplinador da distribuição do Fundo Partidário,[30] ilustra a questão:

Redação dada pela Lei nº 11.459/2007	Art. 41-A. 5% (cinco por cento) do total do Fundo Partidário serão destacados para entrega, em partes iguais, a todos os partidos que tenham seus estatutos registrados no Tribunal Superior Eleitoral e 95% (noventa e cinco por cento) do total do Fundo Partidário serão distribuídos a eles na proporção dos votos obtidos na última eleição geral para a Câmara dos Deputados.
Redação dada pela Lei nº 12.875/2013 – dividiu o artigo em incisos e acrescentou um parágrafo único, sendo neste parágrafo acrescentado o ponto relevante	Art. 41-A. Do total do Fundo Partidário I – 5% (cinco por cento) serão destacados para entrega, em partes iguais, a todos os partidos que tenham seus estatutos registrados no Tribunal Superior Eleitoral; e II – 95% (noventa e cinco por cento) serão distribuídos aos partidos na proporção dos votos obtidos na última eleição geral para a Câmara dos Deputados. Parágrafo único. Para efeito do disposto no inciso II, serão desconsideradas as mudanças de filiação partidária, em quaisquer hipóteses, ressalvado o disposto no § 6º do art. 29 (que trata de

	fusão e incorporação).
Redação dada pela Lei nº 13.107/2015 – alterou o parágrafo único acrescentado pela Lei nº 12.875/2013.	Para efeito do disposto no inciso II, serão desconsideradas as mudanças de filiação partidária em quaisquer hipóteses.

A mesma questão posta em relação ao Fundo Partidário aplicou-se ao tempo gratuito de propaganda, quando os partidos ainda dela dispunham. Num primeiro momento, diante de lacuna da legislação, no julgamento da ADI nº 4.430, o pleno do STF entendeu que, em decorrência do princípio da liberdade de criação e transformação de partidos políticos, contido no *caput* do art. 17 da Constituição Federal, na hipótese de criação de um novo partido, a novel legenda, para fins de acesso proporcional ao rádio e à televisão, leva consigo a representatividade dos deputados federais que, quando de sua criação, para ela migrarem diretamente dos partidos pelos quais foram eleitos. No entendimento do Tribunal, não haveria razão para se conferir às hipóteses de criação de nova legenda tratamento diverso daquele conferido aos casos de fusão e incorporação de partidos, já que todas essas hipóteses detêm o mesmo patamar constitucional (art. 17, *caput*, da CF/1988), cabendo à lei, e também a seu intérprete, preservar o sistema.[31]

À época da decisão do Supremo, a legislação não fazia qualquer referência sobre qual seria o efeito no caso de mudança na organização dos quadros do partido, diante da alteração de filiação. Após, porém, passou a determinar que, para efeito de distribuição dos 95% do Fundo Partidário, devidos na proporção dos votos recebidos na última eleição geral para a Câmara dos Deputados, seriam desconsideradas as mudanças de filiação partidária, em quaisquer hipóteses, ressalvado o disposto no § 6º do art. 29 (que trata de fusão e incorporação). Em seguida, passou a desconsiderar mesmo as hipóteses de mudanças de filiação partidária, diante de fusão e incorporação.

Como visto exemplificativamente no quadro anterior, com a Lei nº 13.107/2015, foi clara a intenção do legislador de impedir que sejam trazidos para o partido os direitos que poderiam ser portados pelos deputados eleitos sob a legenda anterior, caso haja mudança de filiação partidária. Parece ter sido evidente a intenção de afastar o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Não se pode ignorar, porém, que o fundamento da decisão do Supremo foi a liberdade de criação e transformação de partidos políticos, raciocínio aplicável mesmo diante de expressa disposição de lei em sentido contrário. Julgando a ADIn nº 5.105/DF, interposta contra a alteração trazida ainda pela Lei nº12.875/2013, o STF reconheceu a intenção do legislador de superar entendimento já firmado no Tribunal na ADIn nº 4.430 anteriormente referida. Assim, declarou a inconstitucionalidade da limitação de acesso ao Fundo Partidário e ao tempo de propaganda. Como noticiado pelo STF, o relator considerou ser

"absolutamente absurdo" não se conferir representatividade ao parlamentar, uma vez que

ele foi o eleito, e não a legenda. Segundo o ministro, impedir que o parlamentar, fundador de novo partido, leve consigo sua representatividade para fins de divisão do tempo de TV e rádio "esbarra exatamente no princípio da livre criação dos partidos políticos, pois atribui, em última análise, um desvalor ao mandato do parlamentar que migrou para um novo partido, retirando-lhe parte das prerrogativas de sua representatividade política". A criação de novos partidos ficaria desestimulada, em especial por parte daqueles que já ocupam mandato na Câmara Federal.[32]

Com bastante agilidade, o Supremo Tribunal Federal, apesar de não ter se pronunciado sobre a mais nova redação do parágrafo único do art. 41-A, estando esta, portanto, em vigor, ainda em 2015, pronunciou-se sobre outras alterações trazidas pela Lei nº 13.107/2015, tendo concluído que:

a) é constitucional a limitação de criação de partidos, com a exigência de que o apoiamento mínimo seja realizado apenas com a assinatura de eleitores não filiados (ADIn 5.311); e
b) é constitucional a limitação temporal de cinco anos, para realização de fusão e incorporaçã (ADIn 5.311).

5.6.2 Demais hipóteses de extinção

Além da fusão e da incorporação, o partido político pode ainda extin-guir-se por decisão própria, e, como anteriormente afirmado, dissolver-se por hipóteses anunciadas na lei. Nesses casos, a dissolução decorre de determinação, pelo Tribunal Superior Eleitoral, do cancelamento do registro civil e do estatuto do partido, caso fique provada a prática de algumas condutas consideras ilícitas pelo ordenamento jurídico. Referida decisão judicial do Tribunal Superior Eleitoral deve ser precedida de processo regular, que assegure ampla defesa.

O rol das hipóteses é taxativo. Nos termos do art. 28 da Lei nº 9.096/1995 são as seguintes as condutas ensejadoras do cancelamento do registro, com a consequente extinção do partido: I – ter recebido ou estar recebendo recursos financeiros de procedência estrangeira; II – estar subordinado a entidade ou governo estrangeiros; III – não ter prestado, nos termos desta Lei, as devidas contas à Justiça Eleitoral; IV – manter organização paramilitar.

Assim como os órgãos partidários, dentro de sua esfera territorial, são responsáveis pelas obrigações trabalhistas e civis que tenham assumido, excluída a responsabilidade solidária perante os demais, salvo acordo expresso com órgão de outra esfera partidária (arts. 15-A c/c 28, §§ 3º a 6º da Lei 9.096/1995), o partido político, em nível nacional, não sofrerá a suspensão das cotas do Fundo Partidário, nem qualquer outra punição como consequência de atos praticados por órgãos regionais ou municipais. No caso de não prestação de contas, portanto, o cancelamento apenas pode ocorrer se órgãos nacionais dos partidos políticos deixarem de prestar contas ao Tribunal Superior Eleitoral.

Por fim, para concluir a análise sobre fusão e incorporação de partidos, cabe anotar o debate político sobre a busca de freios legislativos, como tentativa de restringir tais operações aglutinadoras de partidos inicialmente menores. A já referida Lei nº 13.107, de março de 2015, por exemplo, incluiu o § 9º ao art. 29 da Lei nº 9.096/1995, passando a exigir que somente possam se fundir ou se incorporar os partidos que tenham obtido o registro definitivo do Tribunal Superior Eleitoral há, pelo menos, 5 (cinco) anos. Trata-se de debate cujos pesos argumentativos são a liberdade partidária, de um lado, e o desvio de finalidade na prática de alguns atos, do outro. Diante do cenário brasileiro, mudanças para diminuir a proliferação dos chamados partidos de aluguel são realmente necessárias.

5.7 QUESTÕES CONTÁBEIS, ACESSO AO FUNDO PARTIDÁRIO E AO HORÁRIO GRATUITO NA TV E NO RÁDIO

Ponto relevante no que diz respeito aos partidos políticos e sua participação no processo eleitoral relaciona-se ao financiamento das próprias atividades partidárias e à propagada política.

Apesar de serem pessoas jurídicas de Direito Privado, tendo em vista a relevância da atividade que realizam e a possível influência dos valores manejados sobre a legitimidade e a normalidade das eleições, as contas dos partidos políticos sujeitam-se à fiscalização não apenas do Fisco, mas também do Tribunal Superior Eleitoral. Dessa forma, como se dá em relação às demais pessoas jurídicas, os partidos políticos, por meio de seus órgãos nacionais, regionais e municipais, devem manter escrituração contábil, de forma a permitir o conhecimento da origem de suas receitas e a destinação de suas despesas. É dever dos partidos políticos, porém, não apenas tolerar a fiscalização, mas cooperar com sua realização enviando o balanço contábil à Justiça Eleitoral, até o dia 30 de abril do ano seguinte (art. 32 da Lei nº 9.096/1995).

Os partidos políticos estão proibidos de receber verbas de determinadas fontes e que extrapolem determinado percentual. Nos termos do art. 31 da Lei nº 9.096/1995, é vedado ao partido receber, direta ou indiretamente, sob qualquer forma ou pretexto, contribuição ou auxílio pecuniário ou estimável em dinheiro, inclusive por publicidade de qualquer espécie, procedente de: I – entidade ou governo estrangeiros; II –; entes públicos[33] e pessoas jurídicas de qualquer natureza, ressalvadas as dotações referidas no art. 38 da Lei nº 9.096/1995 e as proveniente do Fundo Especial de Financiamento de Campanha; IV – entidade de classe ou sindical, V – pessoas físicas que exerçam função ou cargo público de livre nomeação e exoneração, ou cargo ou emprego público temporário, ressalvados os filiados a partido político. Cada um dos dispositivos anteriores se relaciona à proteção de valor jurídico relevante ao ordenamento, como a soberania, o princípio da igualdade entre partidos com vedação à doação de verbas pela Administração ao partido da situação, o combate ao abuso do poder político no favorecimento de determinada classe ou sindicato financiadores de partidos, assim como a politização de entidades de classe ou sindicatos e ainda o

combate ao abuso de poder político e econômico em relação aos que têm função ou cargo público de livre nomeação e exoneração.

Segundo o art. 36 da Lei nº 9.096/1995, no caso de recursos de origem não mencionada ou esclarecida, ficará suspenso o recebimento das quotas do Fundo Partidário até que o esclarecimento seja aceito pela Justiça Eleitoral. Já no caso de recebimento de recursos mencionados no art. 31, fica suspensa a participação no Fundo Partidário por um ano.

Além disso, de acordo com o art. 37 da mesma lei, alterado pela Lei nº 13.165/2015, a desaprovação das contas do partido implicará exclusivamente a sanção de devolução da importância apontada como irregular, acrescida de multa de até 20%. Referida sanção deve ser aplicada de forma proporcional e razoável, pelo período de um a doze meses, e o pagamento deverá ser feito por meio de desconto nos futuros repasses de cotas do Fundo Partidário, desde que a prestação de contas seja julgada, pelo juízo ou tribunal competente, em até cinco anos de sua apresentação. A exigência de que a sanção somente seja aplicada caso as contas sejam julgadas em até cinco anos da apresentação é norma razoável promotora da segurança jurídica, ao estabilizar relações que deixaram de ser fiscalizadas por culpa da própria morosidade estatal. Importante ressaltar que, nos termos do art. 37, § 9º, da Lei nº 9.096/1995, o desconto no repasse de cotas resultante da aplicação da sanção a que se refere o *caput* será suspenso durante o segundo semestre do ano em que se realizarem as eleições.

No caso de falta de prestação de contas, serão suspensas novas cotas do Fundo Partidário enquanto perdurar a inadimplência e sujeitará os responsáveis às penas da lei.

A Lei nº 13.165/2015 trouxe importante alteração à Lei nº 9.096/1995, no que diz respeito à responsabilidade dos dirigentes partidários pela desaprovação de contas. Antes, a lei simplesmente previa em seu art. 34, II, que se exigia na prestação de contas a caracterização da responsabilidade dos dirigentes do partido e comitês, inclusive do tesoureiro, que responderiam, civil e criminalmente, por quaisquer irregularidades. Tal texto normativo foi revogado e substituído pelo art. 37, § 13, segundo o qual "a responsabilização pessoal civil e criminal dos dirigentes partidários decorrente da desaprovação das contas partidárias e de atos ilícitos atribuídos ao partido político somente ocorrerá se verificada irregularidade grave e insanável resultante de conduta dolosa que importe enriquecimento ilícito e lesão ao patrimônio do partido". A norma teve o claro propósito de diminuir a responsabilidade dos dirigentes, fazendo-a incidir apenas nos casos de comprovado dolo.

Por serem pessoas jurídicas sem fins lucrativos, os partidos políticos podem realizar atividades para arrecadar valores,[34] desde que os reinvistam em suas atividades. Além disso, recebem valores oriundos do Fundo Partidário[35]. Tal Fundo é composto de verbas de natureza pública e privada, e podem integrá-lo, nos termos do art. 38 da Lei nº 9.096/1995: I – multas e penalidades pecuniárias[36] aplicadas nos termos do Código Eleitoral e leis conexas; II – recursos financeiros que lhe forem destinados por lei, em caráter permanente ou eventual; III – doações de pessoa física ou jurídica, efetuadas por intermédio de depósitos bancários diretamente na conta do Fundo Partidário (tal inciso

deve ser interpretado à luz da decisão proferida na ADIN nº 4.650, ou seja, sem considerar pessoas jurídicas); IV – dotações orçamentárias da União em valor nunca inferior, cada ano, ao número de eleitores inscritos em 31 de dezembro do ano anterior ao da proposta orçamentária, multiplicados por trinta e cinco centavos de real, em valores de agosto de 1995. Quanto às doações por pessoas jurídicas, como se afirmou, o Supremo as declarou inconstitucionais na ADIN nº 4.650. Esse tema da doação por pessoas jurídicas voltará a ser tratado no capítulo relacionado a financiamento de campanhas. O Fundo Partidário, por sua vez, nos termos do art. 41-A da Lei nº 9.096/1995, deve ser dividido na seguinte proporção: I – 5% (cinco por cento) serão destacados para entrega, em partes iguais, a todos os partidos que atendam aos requisitos constitucionais de acesso aos recursos do Fundo Partidário; e II – 95% (noventa e cinco por cento) serão distribuídos aos partidos na proporção dos votos obtidos na última eleição geral para a Câmara dos Deputados.

5.8 FIDELIDADE E DISCIPLINA PARTIDÁRIAS

Disciplina e fidelidade estão relacionadas ao respeito pelos laços estatutários e associativos que ligam o filiado à pessoa jurídica do partido político. O filiado de partido, assim como o sócio de uma sociedade ou o associado de uma associação desportiva, por exemplo, deve ter conduta honrosa perante a pessoa jurídica que o acolhe em seu quadro.

Durante muito tempo não se procurou fazer a distinção entre os termos disciplina e fidelidade, já que a própria lei não faz distinção e trata ambas como deveres do filiado. Atualmente, o assunto está disciplinado nos arts. 23 a 26 da Lei nº 9.096/1995, que compõem seu Capítulo V, cujo título o indica expressamente. Até a alteração da Lei nº 9.096/1995 acolhendo entendimento desenvolvido pela jurisprudência de uma leitura isolada do texto legal, tinha-se a impressão de que a questão sobre a prática de indisciplina ou infidelidade resolver-se-ia meramente por meio de decisão do partido, tratando-se, portanto, de matéria *interna corporis,* decorrente das relações privadas entre filiado e partido, sem repercussão na relação entre eleitor e candidato, ou entre eleitor e partido.

Apesar dessa aparente coincidência semântica entre os termos, importa fazer a distinção entre ambos,[37] sobretudo, após resposta do Tribunal Superior Eleitoral à consulta sobre fidelidade partidária, cuja fundamentação foi acolhida como válida pelo Supremo Tribunal Federal e mudou os rumos da questão no País.

Até então, na vigência da Constituição Federal de 1988, considerava-se que tanto questões relacionadas à disciplina, como à fidelidade se sujeitavam à análise interna do partido, como se constata da leitura do acórdão do MS 20.927, de relatoria do Min. Moreira Alves.[38] Eventuais lides daí decorrentes seriam resolvidas perante a Justiça Comum.

A partir de 2007, porém, entende-se que a fidelidade partidária é matéria de Direito Público, ao passo que a chamada disciplina partidária, relacionada ao atendimento das normas do estatuto, é matéria de Direito Privado. Apesar de tal distinção didática não ter sido feita expressamente pelos

Tribunais, é possível aferi-la de sua leitura sistêmica, uma vez que a fidelidade poderá ser examinada pela Justiça Eleitoral, enquanto os demais temas permanecerão sob a análise do partido, cuja decisão estará ainda sujeita à apreciação da Justiça Comum.

Em outros termos, disciplina partidária é palavra de significação ampla, relacionada ao respeito das normas estatutárias quanto à conduta a ser adotada pelos filiados, repercutindo na relação privada entre partido e filiado. Fidelidade partidária equivale à permanência do filiado no partido, sem saída justificada, tendo efeito na relação de Direito Público decorrente do exercício do direito de voto, entre eleitor, partido político e candidato.

Foram duas as Consultas respondidas pelo TSE, uma relacionada às eleições proporcionais, outra referente às eleições majoritárias.

Em março de 2007, por meio da Consulta nº 1398, o órgão nacional do PFL (Partido da Frente Liberal – atualmente extinto[39]), formulou o seguinte questionamento ao Tribunal Superior Eleitoral:

> Considerando o teor do art. 108 da Lei nº 4.737/65 (Código Eleitoral), que estabelece que a eleição dos candidatos a cargos proporcionais é resultado do quociente eleitoral apurado entre os diversos partidos e coligações envolvidos no certame democrático. Considerando que é condição constitucional de elegibilidade a filiação partidária, posta para indicar ao eleitor o vínculo político ideológico dos candidatos. Considerando ainda que, também o cálculo das médias, é decorrente do resultado dos votos válidos atribuídos aos partidos e coligações. Indaga-se:
>
> Os partidos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional, quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda?

A resposta do Tribunal Superior Eleitoral ficou assim ementada:

> Consulta. Eleições proporcionais. Candidato eleito. Cancelamento de filiação. Transferência de partido. Vaga. Agremiação. Resposta afirmativa.

Em outubro de 2007, o Partido dos Trabalhadores, por meio da Consulta nº 1.407, formulou questionamento semelhante, desta feita relacionado às eleições majoritárias, nos seguintes termos:

> (...) Os partidos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral majoritário, quando houver pedido de cancelamento de: filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda?

O Tribunal Superior Eleitoral mais uma vez proferiu resposta afirmativa à consulta, com a seguinte ementa:

Consulta. Mandato. Cargo Majoritário. Partido. Resposta afirmativa.

Desde o exame da primeira consulta formulada, o Tribunal Superior Eleitoral havia invocado a essencialidade dos partidos para a candidatura. Quanto aos cargos proporcionais, a relação entre partido (ou coligação) e candidato é mais evidente diante do fato de que o voto tem caráter binário (é necessariamente atribuído à legenda). O Tribunal Superior Eleitoral entendeu, porém, que se aplica aos dois tipos de eleições (proporcionais e majoritárias), sobretudo tendo em vista que o candidato se vale do partido para vencer, seja quanto à estrutura fornecida, às coligações formadas, à ideologia com a qual se identifica. Em seu voto, o Min. Carlos Ayres Britto, relator da Consulta nº 1.407 sobre cargos majoritários ressaltou que:

> o esquema ou o arranjo político-partidário nacional é via de obrigatório trânsito pelos exercentes da soberania popular para se chegar até aos candidatos eleitos. Soberania popular, partidos políticos e candidatos eleitos a se atraírem magneticamente ou no curso de uma necessária relação "de implicação e polaridade".

Não seria correto, no entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, que, depois de vencer, o parlamentar pudesse se desvincular do partido, sem o risco de perder o cargo, pois o partido ao qual pertence foi também considerado pelo eleitor, tendo-se criado então, no momento do voto, equação político-jurídica entre candidato, partido e eleitor que não pode ser desconsiderada. Além disso, entender que os políticos podem mudar indiscriminadamente, sem repercussão na vaga conquistada, seria um desprestígio à figura do partido, tão cara ao Ordenamento Jurídico, e ao modelo de democracia acolhido pela Constituição. É certo que, muitas vezes, os eleitores ignoram o partido ao qual o candidato em que votam é filiado, mas tratar-se-ia de displicência cívica. Assim, se por um lado o entendimento contido nas consultas pode parecer carregado de certa dose de artificialismo, considerada a realidade brasileira, por outro, a aplicação prolongada de seus efeitos no exercício da Democracia, poderia levar os eleitores a acompanharem melhor a relação entre político e partido, além de trazer um maior controle sobre a identidade e a conduta do partido. Como exaltou o Ministro Marco Aurélio, no julgamento do MS nº 30.260/DF, com certa ironia e incredulidade: "Espero chegar a esse estágio, em que o eleitor dará importância maior ao partido político".

Voltando à análise estritamente jurídica da questão, importa relatar que julgando o MS nº 26.604/DF, o STF, num primeiro momento, pareceu acolher inteiramente o entendimento desenvolvido pelo TSE nas consultas antes referidas. Cuidava-se de Mandado de Segurança impetrado pelo DEM contra ato do presidente da Câmara que deixara de declarar vagos cargos ocupados por Deputados que se desfiliaram do partido no início de 2007. Apesar de haver considerado que o entendimento exarado na consulta somente poderia ter efeito após a data de sua reposta, em apego à segurança jurídica, o Supremo Tribunal Federal consolidou a manifestação do

Tribunal Superior Eleitoral. O acórdão é verdadeira aula de Direito Processual e merece leitura. Dele, porém, extrai-se apenas trecho da ementa, para deixar claro o acolhimento, pelo Supremo, da tese desenvolvida pelo Tribunal Superior Eleitoral:

> O destinatário do voto é o partido político viabilizador da candidatura por ele oferecida. O eleito vincula-se, necessariamente, a determinado partido político e tem em seu programa e ideário o norte de sua atuação, a ele se subordinando por força de lei (art. 24 da Lei 9.096/1995). Não pode, então, o eleito afastar-se do que suposto pelo mandante – o eleitor –, com base na legislação vigente que determina ser exclusivamente partidária a escolha por ele feita. Injurídico é o descompromisso do eleito com o partido – o que se estende ao eleitor – pela ruptura da equação político-jurídica estabelecida. A fidelidade partidária é corolário lógico-jurídico necessário do sistema constitucional vigente, sem necessidade de sua expressão literal. Sem ela não há atenção aos princípios obrigatórios que informam o ordenamento constitucional.[40]

Se, por um lado, o ato de se desfiliar de um partido, associado à filiação a outro, gera presunção de infidelidade, deve-se considerar que, em algumas hipóteses, a saída pode ser justificável, como, por exemplo, quando o próprio partido se desvia do programa. Assim, para tornar menos lacunosa a questão, o TSE elaborou a Resolução 22.610, para disciplinar o assunto. Dita Resolução enumerou os casos em que a saída do partido pode não configurar infidelidade partidária, quais sejam:

a) incorporação ou fusão do partido;[41]
b) criação de novo partido;
c) mudança substancial ou desvio reiterado no programa do partido;
d) grave discriminação pessoal.[42]

Regulamentou ainda a ação a ser proposta para obter a perda do mandato, que pode ser ajuizada pelo partido político interessado (art. 1º, § 1º, da Resolução), por interessado (como seria o suplente), e pelo Ministério Público, caso o partido não a proponha (art. 1º, § 2º, da Resolução). Disciplinou igualmente ação manejável pelo político que se desfiliou, nesse caso para obter a declaração de justa causa para desfiliação (art. 1º, §3º, da Resolução nº 22.610). Segundo a resolução, o rito para ambas as ações é o mesmo. Ou seja, tanto a ação para a decretação de perda de mandato por desfiliação partidária como a ação para declaração de justa causa para desfiliação partidária seguem o mesmo rito. Ambas as ações devem ser propostas perante o TSE, caso se trate de mandato federal, e perante o TRE nos demais casos. O prazo decadencial para a propositura da ação é de 30 dias da desfiliação. Caso o partido político não a intente, quem tenha interesse jurídico ou o Ministério Público Eleitoral podem ajuizá-la nos 30 dias seguintes.

Proposta a ação, o requerido terá cinco dias contados da citação para se manifestar. Ambas as partes poderão solicitar a ouvida de até três testemunhas, além da juntada de documentos e a realização de outras provas. Em seguida, decorrido o prazo de resposta, o tribunal ouvirá, em 48 (quarenta e oito) horas, o representante do Ministério Público, caso não esteja atuando como parte. Depois de realizada a instrução, se necessária, será oportunizada a apresentação de alegações finais.

Em se tratando de ação de perda de mandato por desfiliação, julgado procedente o pedido, será decretada a perda do mandato, com comunicação para o presidente do órgão legislativo competente, para que empossе, conforme o caso, o suplente ou o vice, no prazo de 10 dias. Da decisão do Tribunal, cabe Recurso Ordinário (art. 121, § 4º, IV, da CF), no prazo de três dias.

Referida Resolução do TSE foi criticada pela doutrina, ao fundamento de que o Tribunal extrapolara sua função regulamentar, nos termos do art. 1º do Código Eleitoral e do art. 105 da Lei nº 9.504/1997. Se bem observado, vê-se que houve alteração da própria competência da Justiça Eleitoral, uma vez que a Constituição ou o Código Eleitoral (competentes para tratar da organização do Poder Judiciário) nada referem sobre julgamento de ações para análise de fidelidade partidária. Além disso, em regra, compete ao TSE, em grau originário, julgar questões relacionadas às eleições presidenciais e aos TREs, como instância inicial, julgar matéria relacionada às eleições gerais (referentes aos cargos de Deputado Federal, Senador, Governador, Vice-Governador, Deputado Estadual). Nos termos da Resolução, porém, o Tribunal Superior Eleitoral é competente para processar e julgar pedido relativo a mandato federal (Presidente, Vice-Presidente, Senador, Deputado Federal); nos demais casos, é competente o Tribunal Eleitoral do respectivo Estado (Governador, Vice-Governador, Deputado Estadual, Prefeito, Vice-Prefeito, Vereador).

Em 2009, no julgamento da ADIn nº 3.999, porém, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da mencionada Resolução, ao fundamento de que

> não faria sentido a Corte reconhecer a existência de um direito constitucional sem prever um instrumento para assegurá-lo. As resoluções impugnadas surgem em contexto excepcional e transitório, tão somente como mecanismos para salvaguardar a observância da fidelidade partidária enquanto o Poder Legislativo, órgão legitimado para resolver as tensões típicas da matéria, não se pronunciar.[43]

Em 2015, analisando outra ADIN proposta contra a Resolução nº 22.610, a ADIN nº 5081, o Supremo Tribunal Federal entendeu, na ocasião, que a perda do mandato em razão da mudança de partido não se aplica aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário, sob pena de violação da soberania popular e das escolhas feitas pelo eleitor. A fundamentação da decisão conduzida pelo relator, o ministro Luís Roberto Barroso, tem como base, sobretudo, a diferença dos sistemas eleitorais para cada um dos cargos. Como se verá em capítulo próprio sobre sistemas eleitorais, no sistema proporcional o voto é ao mesmo tempo direcionado para o candidato e o partido; outros

candidatos podem inclusive ter proveito do voto direcionado a candidato distinto e contabilizado para o partido. Já no sistema majoritário, o voto destina-se ao candidato, ainda que o eleitor possa levar em consideração, nesse momento, a força e a ideologia partidária.

A questão pode ser resumida com a visualização do seguinte quadro, tendo em vista o entendimento consagrado na ADIN nº 5.081, julgada definitivamente em maio de 2015:

Desfiliação partidária	**Efeito**
Cargo do sistema proporcional (Deputado Federal, Deputado Estadual, Vereador e Suplentes)	Pode levar à configuração de infidelidade partidária e àperda do cargo.
Cargo do sistema majoritário (Senador e Suplentes, Prefeito, Vice-Prefeito, Governador, Vice-Governador, Presidente, Vice-Presidente)	Não leva à configuração de infidelidade partidária e à perda do cargo (ADIN nº 5.081).

Apenas em setembro de 2015, a lei passou a dispor mais expressamente sobre infidelidade partidária, já nos termos consolidados pela Jurisprudência. A Resolução nº 22.610 não foi inteiramente revogada, já que as ações judiciais e o respectivo procedimento continuam sendo por ela disciplinadas. A alteração legislativa se refere apenas à justa causa para desfiliação, como se percebe do seguinte quadro comparativo:

Resolução nº 22.610, de outubro de 2007	**Lei nº 9.096/1995, com a redação dada pela Lei nº 13.165/2015**
Art. 1º (...) § 1º Considera-se justa causa: I – incorporação ou fusão do partido; II – criação de novo partido; III – mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário; IV – grave discriminação pessoal.	Art. 22-A. Perderá o mandato o detentor de cargo eletivo que se desfiliar, sem justa causa, do partido pelo qual foi eleito. Parágrafo único. Consideram-se justa causa para a desfiliação partidária somente as seguintes hipóteses: I – mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário; II – grave discriminação política pessoal; e III – mudança de partido efetuada durante o período de trinta dias que

	antecede o prazo de filiação exigido em lei para concorrer à eleição, majoritária ou proporcional, ao término do mandato vigente.

A hipótese de justa causa prevista no item III do art. 22-A da Lei nº 9.096/1995 passou a ser apelidada de "janela para troca de partido", por oportunizar a troca de partido sem uma causa específica a não ser a proximidade de outras eleições associadas ao fim do mandato. A questão foi inclusive tratada também pela EC nº 91/2016. Sem alterar explicitamente o texto constitucional, a emenda facultou ao detentor de mandato eletivo desligar-se do partido pelo qual foi eleito nos trinta dias seguintes à sua promulgação, sem prejuízo do mandato. Percebe-se o caráter episódico da emenda, diante da vinculação do prazo para desfiliação a dias corridos após a promulgação da emenda. O texto, além disso, foi mais abrangente que o da Lei nº 9.096/1995, com a redação dada pela Lei nº 13.165/2015, uma vez que o art. 22-A, III, da Lei nº 9.096/1995 admite a mudança de partido sem perda de mandato, apenas para aquele que estiver ao término no mandato vigente. Vê-se que parece ser difícil consolidar a fidelidade partidária na prática política brasileira, impedindo que os eleitores identifiquem, via partido, o perfil de seus candidatos.

A EC nº 97/2017 introduziu uma nova hipótese de justa causa para a desfiliação no art. 17 da CF/1988. Trata-se da desfiliação de partido que não conseguir superar a cláusula de barreira também introduzida no texto constitucional pela mesma emenda (art. 17, § 5º, da CF/1988). A norma é compreensível já que o candidato, nessa situação, estará integrando um partido sem tanta representatividade, e com limitação ao acesso das verbas do fundo partidário, e à televisão, ou seja, com limitação de desempenho e funcionamento.

5.9 COLIGAÇÕES

A compreensão sobre as coligações está intimamente ligada à compreensão sobre a formação e o funcionamento dos partidos políticos, uma vez que equivalem a superpartidos de duração temporária.

A finalidade da formação de coligações é a união de forças partidárias para êxito nas eleições. Nas eleições proporcionais, por exemplo, diante de coligações, era mais fácil atingir o quociente eleitoral. Além disso, tendo em vista que o tempo na televisão é dado com base no número de deputados federais de cada partido (art. 47 da Lei nº 9.504/1997), a formação de coligação leva a um aumento do tempo disponibilizado, e, consequentemente, a um maior alcance do eleitor. Como ressalta Vivalto Reinaldo de Souza, "embora as coligações possam ser feitas com base em programas de partidos ideologicamente afins, o elemento central que as explica é a maximização de resultados".[44]

Durante o período de sua existência, as coligações adquirem capacidade jurídica para representarem os partidos que as integram. Assim, ao longo do processo eleitoral, atuam em juízo para representar os interesses dos partidos. Estes somente possuem legitimidade para ingressar diretamente com ação, se o objetivo desta for questionar a própria validade da coligação (art. 6º, § 4º, da Lei nº 9.504/1997). São criadas a partir de decisão em convenção partidária (que ocorre entre 20 de julho e 5 de agosto de ano eleitoral), e, como observa Olivar Coneglian,[45] poder-se-ia afirmar que as coligações duram "até a diplomação, último procedimento do processo eleitoral". A propósito da curta duração de sua existência, importa observar que a união respectiva projeta seus efeitos além do dia da eleição, apesar do breve tempo em que os partidos atuam em conjunto para a obtenção de votos.

Essa projeção dos efeitos da coligação para além do dia da votação tem como repercussão prática, por exemplo, permitir que a coligação possa ajuizar ações mesmo após a proclamação dos resultados, assim como da diplomação. Entende o TSE que:

> (...) 1. A coligação é parte legítima para propor as ações previstas na legislação eleitoral, mesmo após a realização da eleição, porquanto os atos praticados durante o processo eleitoral podem ter repercussão até após a diplomação.[46]

Além disso, em rico julgado do Supremo Tribunal Federal, no qual os ministros travaram debate profundo sobre o próprio sistema representativo, entendeu o Tribunal que:

> (...) 5. A coligação assume perante os demais partidos e coligações, os ór-gãos da Justiça Eleitoral e, também, os eleitores, natureza de superpartido; ela formaliza sua composição, registra seus candidatos, apresenta-se nas peças publicitárias e nos horários eleitorais e, a partir dos votos, forma quociente próprio, que não pode ser assumido isoladamente pelos partidos que a compunham nem pode ser por eles apropriado. 6. O quociente partidário para o preenchimento de cargos vagos é definido em função da coligação, contemplando seus candidatos mais votados, independentemente dos partidos aos quais são filiados. Regra que deve ser mantida para a convocação dos suplentes, pois eles, como os eleitos, formam lista única de votações nominais que, em ordem decrescente, representa a vontade do eleitorado. 7. A sistemática estabelecida no ordenamento jurídico eleitoral para o preenchimento dos cargos disputados no sistema de eleições proporcionais é declarada no momento da diplomação, quando são ordenados os candidatos eleitos e a ordem de sucessão pelos candidatos suplentes. A mudança dessa ordem atenta contra o ato jurídico perfeito e desvirtua o sentido e a razão de ser das coligações. 8. Ao se coligarem, os partidos políticos aquiescem com a possibilidade de distribuição e rodízio no exercício do poder buscado em conjunto no processo eleitoral.[47]

Tratava-se de mandado de segurança impetrado pelo segundo suplente de Deputado Federal, Carlos Victor da Rocha Mendes, contra ato do Presidente da Câmara dos Deputados. Como consta no relatório do acórdão, nas eleições de 2010, a Coligação Frente de Mobilização Socialista (formada por dois partidos: Partido Socialista Brasileiro – PSB e Partido da Mobilização Nacional – PMN) obteve votos para eleger três Deputados Federais pelo Estado do Rio de Janeiro (Romário de Souza Faria, Alexandre Aguiar Cardoso e Glauber de Medeiros Braga), todos filiados ao Partido Socialista Brasileiro – PSB. Os candidatos Carlos Alberto Lopes (PMN) e Carlos Victor da Rocha Mendes (PSB) figuraram, respectivamente, como 1º e 2º Suplentes daquela coligação. Um dos Deputados eleitos pelo PSB, o Deputado Federal Alexandre Aguiar Cardoso, teria sido confirmado como Secretário de Ciência e Tecnologia do Estado do Rio de Janeiro, o que importaria na abertura de uma vaga na Câmara dos Deputados. O segundo Suplente requereu que fosse assegurado seu direito de ocupar a vaga, já que o primeiro Suplente, apesar de ser da mesma coligação, era de partido diverso do Deputado que deixara o cargo.

Importante observar que, no caso, como afirmado, a vaga decorreu do afastamento de Deputado para o exercício de outro cargo, situação diferente das hipóteses em que a vaga decorre da perda do mandato por infidelidade partidária.

Leitura do voto da Min. Cármem Lúcia pode levar à conclusão de que a vaga seria sempre da coligação. O Min. Gilmar Mendes, porém, até por entender que após a decisão do Supremo Tribunal sobre fidelidade partidária, as coligações passaram a não ter o mesmo prestígio constitucional, fez constar expressamente em seu voto:

> (...) deixo consignada a constatação desse processo de inconstitucionalização legal de coligações com listas abertas adotado no sistema proporcional brasileiro, que se iniciou com a decisão deste Tribunal nos Mandados de Segurança 26.602, 26.603 e 26.604. (...) Acompanho a Ministra Cármen Lúcia apenas quanto ao resultado, mas divirjo na fundamentação, registrando as reflexões aqui feitas sobre as coligações partidárias no sistema eleitoral proporcional.

Invocou ainda Consulta respondida pelo Tribunal Superior Eleitoral nos seguintes termos:

> o mandato pertence ao partido e, em tese, estará sujeito à sua perda o parlamentar que mudar de agremiação partidária, ainda que para legenda integrante da mesma coligação pela qual foi eleito.[48]

Olivar Coneglian resume a questão, mesmo após o julgamento do MS nº 30.250, da seguinte forma:

> Está consagrado que a coligação deixa sua marca por toda legislatura, no caso de vacância

de cargos por força de renúncia, morte, cassação, impedimento. No caso de vacância em virtude de infidelidade partidária, a vaga pertence ao partido pelo qual o infiel foi eleito, sob o argumento de que o partido estava representado na Casa de Leis e perdeu uma representação em virtude da fuga do mandatário.[49]

Seja como for, ainda que viesse a prevalecer a ideia de que a vaga é, em qualquer caso, sempre da coligação, tal entendimento deveria ser repensado. Como já afirmamos outras vezes ao longo desse curso e de outro trabalho em que analisamos decisões do Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência é pendular,[50] variando de tempos em tempos. Com o devido respeito à segurança jurídica, é importante arejar as ideias e trazer ao debate temas que merecem um repensar constante, sobretudo em matéria eleitoral, mutante com a evolução do próprio exercício da democracia.[51]

A formação de coligações sempre trouxe complexidade ao já complexo sistema proporcional de eleição. Assim, em 2017, a EC nº 97/2017, alterou o art. 17, § 1º, da CF/1988, para vedar a celebração de coligações nas eleições proporcionais, vedação esta que valerá a partir das eleições de 2020.

As coligações partidárias são disciplinadas pela Lei nº 9.504/1997 (Lei das Eleições), logo antes de tratar das convenções partidárias e do pedido de registro de candidatura. Afinal, no momento da convenção, é que se decide sobre sua formação. O tema, portanto, voltará a ser examinado no capítulo sobre pedido de registro de candidatura, quando serão analisadas questões estruturais e organizacionais relacionadas às coligações nas eleições.

---

1 VERDÚ, Pablo Lucas. *Princípios de ciência política*. Madrid: Tecnos, 1971. v. 3, p. 30.

2 SARTORI, Giovanni. *Parties and party systems*. Colchester: European Consortium for Political Research (ECPR) Press, 2005. p. 21.

3 Defendendo a consciência partidária, confira CABRAL, Gustavo César Machado. Para uma crític crise política dos partidos políticos no Brasil. In: FREITAS, Raquel Coelho de; MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito (coords.). *Democracia, equidade e cidadania*. Curitiba: CRV, 2014. p. 93-112.

4 Como bem observa Monica Herman Salem Caggiano, "o sufrágio no Brasil tem mantido fidelidad tradição de direcionamento do voto a candidato e não a partido político. Este comportamento eleitoral restou patente no último pleito de 2010 que enfatizou a empatia que se estabelece entre eleitor e candidato, própria da cidadania brasileira. A ligadura afigura-se mais sólida e real". CAGGIANO, Monica Herman Salen. Sufrágio. Alistamento eleitoral. A força do voto. In: KIM, Richard; GUILHERME, Walter de (coords.). *Direito eleitoral e processual eleitoral*. São Paulo: RT, 2012. p. 79.

5 BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo:* hacia una nueva modernidad. Barcelo: Paidos Básica, 19 *passim*.

6 ZIMMER JÚNIOR, Aloísio. *O Estado brasileiro e seus partidos políticos:* do Brasil colônia à redemocratização. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2014. p. 68.

7 DUVERGER, Maurice. *Os partidos políticos*. 2. ed. Tradução de Cristiano Monteiro Oiticica. Brasília: UnB, 1980. p. 26.

8 FRANCO, Afonso Arinos de Melo. *História e teoria dos partidos políticos no direito constitucional brasileiro*. São Paulo: Alfa Ômega, 1980. p. 7.

9 HANS, Kelsen. *A democracia*. Tradução de Ivone Castilho Benedetti, Jefferson Luiz Camargo, Marcelo Brandão Cipolla, Vera Barkow. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 45.

10 Idem, ibidem, p. 46.

11 GOMES, Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 89.

12 TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 577.

13 CANDIDO, Joel J. *Direito eleitoral brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Edipro, 2012. p. 25.

14 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p 17.

15 CComp 113.433/AL, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. 24-8-2011, *DJe* 19-12-2011.

16 ESMERALDO, Elmana Viana Lucena. *Manual dos partidos políticos*. Leme: J. H. Mizuno, 2013. p. 77.

17 Disponível em: <http://www.tse.jus.br/noticias-tse/2013/Outubro/rede-sustenta-bilidade-nao-atinge-apoiamento-minimo-e-tem-o-registro-negado>.

18 Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2015/Setembro/ple-nario-do-tse-aprova-pedido-de-registro-da-rede-sustentabilidadem>. Acesso em: 30 set. 2015.

19 A lei, inclusive, ficou conhecida como anti-Kassab, em alusão a Gilberto Kassab que seria articulador da tentativa de criação do PL.

20 O PL, por exemplo, teria passado oito mais de oito anos na tentativa de coletas de assinaturas. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/08/1665254-tse-rejeita-recriacao-do-pl-novo-partido-de-gilberto-kassab.shtml>. Acesso em: 30 set. 2015.

21 Para verificar o número de partidos políticos existentes no País, basta acessar a seguinte página d Tribunal Superior Eleitoral: <http://www.tse.jus.br/partidos/partidos-politicos/registrados-no-tse>.

22 SANTANO, Ana Cláudia. A questão da cláusula de barreira dentro do sistema partidário brasileiro. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina*. Disponível em: <https://www.tre-sc.jus.br/site/resenha-eleitoral/edicoes-impressas/integra/arquivo/2012/junho/artigos/a-questao-da-clausula-de-barreira-dentro-do-sistema-partidario-brasileiro/indexcb51.html?no_cache=1&cHash=2d6104921129329799c803492ed20a0b>. Acesso em: 25 mar. 2015.

23 CINTRA, Antônio Octávio; AMORIM, Miriam Campelo de Melo. A proposta de reforma política prós e contras. Consultoria legislativa da Câmara dos Deputados. 2005. Disponível em <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/2122>. Acesso em: 9 mar. 2015.

24 ADI 1351, rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, j. 7-12-2006, *DJ* 30-03-2007, p. 68 Ement v.

2270-01, p. 19 Republicação: *DJ* 29-6-2007, p. 31, *RTJ* v. 207-01, p. 116.

25 A significação mais precisa do termo quociente eleitoral será anunciada em capítulo próprio. A leitura do art. 106 do Código Eleitoral. Em casos excepcionais em que nenhum partindo atinja o quociente eleitoral, o Código admite inclusive que seja considerado eleito o candidato mais votado, com aplicação do sistema majoritário (art. 111 do Código Eleitoral).

26 Ver, a propósito, com fim ilustrativo, a seguinte nota de jornal: <http://painel.blogfolha.uol.com.br/2014/10/07/presidente-do-tse-defende-barreira-apos-crescimento-de-partidos-nanicos/>.

27 Segundo o art. 15 da CF/1988, a perda ou suspensão só se dará nos casos de: I – cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado; II – incapacidade civil absoluta; III – condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos; IV – recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII; V – improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

28 Importante observar que o art. 22, II, da Lei n º 9.096/1995 somente determina o cancelamento automático no caso de perda, e não de suspensão dos direitos políticos. Diante da suspensão dos direitos políticos, a filiação deve ser mantida. Seja como for, tal texto há de ser entendido sistematicamente, numa leitura conjunta com o art. 16 da mesma lei, que traz a seguinte lógica, para ter laços atuantes com o partido político é preciso estar no pleno gozo dos direitos políticos. Entende o TSE, assim, que no caso de suspensão dos direitos políticos, ainda que a filiação não seja cancelada, deve ficar suspensa "por igual período, não podendo praticar atos privativos de filiado nem exercer cargos de natureza política ou de direção dentro da agremiação partidária" (RGP nº 3-05, rel. Min. Luciana Lóssio, *DJe* de 16-9-2014).

29 Evidentemente, no caso de incorporação, será cancelado apenas o registro do partido incorporado outro, mantendo-se o registro do incorporador.

30 Em todo caso, deve ser observada a norma do art. 17, § 3º da CF/88, com sua nova redação.

31 ADI 4.430, rel. Min. Dias Toffoli, j. 29-6-2012, Plenário, *DJe* 19-9-2013.

32 Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=300922>. Acesso em: 4 out. 2015.

33 As investigações desencadeadas pela chamada operação Lava-Jato revelam o mal que pode se infiltrar no governo, com a doação de verbas da própria Administração, ainda que indiretamente, a partidos políticos. Tal operação levantou a suspeita de que contratos da Petrobras eram celebrados por valores mais elevados do que os anunciados e parte da verba ou se destinava diretamente a determinados agentes públicos ou a caixa de partidos políticos. Independentemente da veracidade das acusações, a só ideia do recebimento desses valores por agentes públicos e partidos levou a Petrobras a um abalo de credibilidade, com graves danos econômicos à empresa perante o mercado.

34 Como alugar vagas para veículos em estacionamento comercial, por exemplo.

35 Como já respondeu o TSE na Consulta 139.623 "não é possível a utilização de recursos do Fundo Partidário para o pagamento de multas eleitorais aplicadas por infração à legislação eleitoral". Ou seja, as multas decorrentes do descumprimento da legislação eleitoral são destinadas ao Fundo Partidário, mas a verba deste a que tenha acesso cada partido não pode ser utilizada para

quitação das próprias multas.

36 "(...) As multas decorrentes do descumprimento da legislação eleitoral são destinadas ao Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos (Fundo Partidário), salvo aquelas decorrentes de condenação criminal, as quais, por força da LC 79/94, devem compor o Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN)." (TSE – PA: 99643 PB, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 24-11-2011, *DJe* 19-12-2011, p. 100.)

37 BARREIROS NETO, Jaime. *Direito eleitoral*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2012. p. 89.

38 Na fundamentação de seu voto condutor, entendeu o Ministro Moreira Alves que a fidelidade partidária somente ensejaria a perda de mandato, caso estivesse expressamente prevista no texto da Constituição Federal como hipótese para perda do mandato a ser analisada pela Justiça Eleitoral, como constava na Constituição de 1967, em seu art. 152 (a EC nº 25/1985 extinguiu tal norma. A Constituição atual não o refere expressamente).

39 Entende-se que houve uma substituição de ideologia pelo Partido Democratas – DEM.

40 MS 26.604, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 4-10-2007, Plenário, *DJe* 3-10-2008.

41 A referência aqui era a fusão ou incorporação do partido a que já estava filiado o eleito. Esse aspecto tornou-se mais claro, diante da tentativa de alteração da Lei nº 9.096/1995 pela Lei nº 13.107/2015. No texto enviado para sanção, a Lei nº 9.096/1995 passaria a prever que "A fusão dá origem a um novo partido, cuja existência legal tem início com o registro, no Ofício Civil competente da Capital Federal, do estatuto e do programa, cujo requerimento deve ser acompanhado das atas das decisões dos órgãos competentes.", e que "No caso de fusão, nos 30 (trinta) dias subsequentes ao seu registro, detentores de mandatos filiados a legendas estranhas àquela fusão podem filiar-se ao novo partido, sem perda de mandato." Tais dispositivos foram vetados, tendo sido apresentadas como razões de veto que: "Os dispositivos equipariam dois mecanismos distintos de formação de partidos políticos, a criação e a fusão. Tal distinção é um dos instrumentos garantidores do princípio da fidelidade partidária, fundamental ao sistema representativo político-eleitoral. Além disso, tais medidas estariam em desacordo com o previsto no art. 17 da Constituição e com o entendimento do Tribunal Superior Eleitoral – TSE, pois atribuiriam prerrogativas jurídicas próprias de partidos criados àqueles frutos de fusões". Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Msg/VEP-66.htm>.

42 Caso o candidato seja expulso do partido, "o TSE tem decidido que se afigura incabível a propositura de ação de perda de cargo eletivo por desfiliação partidária se o partido expulsa o mandatário da legenda, pois a questão alusiva à infidelidade partidária envolve o desligamento voluntário da agremiação" (AgRg em AgIn nº 20.556, Acórdão de 9-10-2012, rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, *DJe*, tomo 205, 23-10-2012, p. 3).

43 ADI 3.999, rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, j. 12-11-2008, *DJe* 71, 17-4-2009, p. 99.

44 SOUZA, Vivalto Reinaldo apud MACHADO, A. A lógica das coligações no Brasil. In: KRAUSE S.; SCHMITT, R. (Org.). *Partidos e coligações eleitorais no Brasil*. São Paulo: Fundação Editora da UNESP, 2005. p. 52. Citação feita pela Min. Cármen Lúcia no julgamento do MS 30.260/DF.

45 CONEGLIAN, Olivar. *Eleições:* radiografia da Lei 9.504/97. 7. ed. Curitiba: Juruá, 2012. p. 48.

46 REsp 36.398-AgRg, de 4-5-2010, rel. Min. Arnaldo Versani.

47 MS nº 30.260, rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, j. 27-4-2011, *DJe* 166, 30-8-2011.

48 Resolução nº 22.580, Consulta 1.439, rel. Min. Caputo Bastos, de 30-8-2007.

49 CONEGLIAN, Olivar. *Eleições:* radiografia da Lei 9.504/97. 7. ed. Curitiba: Juruá, 2012. p. 50.

50 MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. *Competência tributária*: entre a rigidez do sistema e a atualização interpretativa. São Paulo: Malheiros, 2014. *passim*.

51 Particularmente, entendemos que, se é correto dar a vaga à coligação no caso de saída voluntária parlamentar, não o é no caso de infidelidade. Diante da infidelidade, o partido perde o que estava legitimamente em sua expectativa pela continuidade dos laços. Já diante da saída voluntária ou natural por falecimento, o partido de alguma forma apenas se sujeita a acasos da vida, devendo prevalecer a ordem acordada com a coligação.

ALISTAMENTO ELEITORAL

Nos capítulos anteriores, foram vistas questões mais estáticas, de conhecimento pressuposto para a compreensão da dinâmica do processo eleitoral.

Importa agora iniciar a análise dos atos que levam à votação, com a possibilidade da eleição de representantes do povo. Esse conjunto encadeado de atos que viabiliza a eleição equivale, como já afirmado, ao processo eleitoral em sentido amplo.

O primeiro desses atos é o alistamento, momento no qual se inicia a formação do corpo de eleitores que farão suas escolhas para interferir na gestão da vida pública.

6.1 CONCEITO

A condição de eleitor, que "corresponde à aquisição da cidadania",[1] decorre de pressupostos subjetivos (por exemplo, ser brasileiro,[2] acima de 16 anos) e objetivos (formais/documentais). O atendimento do pressuposto objetivo perfaz-se por meio do alistamento eleitoral.

O alistamento eleitoral, portanto, é o procedimento administrativo pelo qual o indivíduo, em seu domicílio eleitoral, habilita-se perante a Justiça Eleitoral, passando a adquirir a capacidade eleitoral ativa (*jus suffragii*) e a integrar o corpo de eleitores. Dá-se por meio da qualificação e da inscrição, com a verificação da presença de "requisitos constitucionais e legais".[3] Se, para o indivíduo, o alistamento constitui pressuposto objetivo para a aquisição da condição de cidadão, e de sujeito de direitos políticos, para a Justiça Eleitoral, o alistamento possibilita a "organização do eleitorado em todo o território nacional com vistas ao exercício de sufrágio".[4]

A matéria está disciplinada no art. 14 da Constituição Federal, nos arts. 42 a 81 do Código

Eleitoral, nos arts. 91 e 92 da Lei nº 9.504/1997, e na Resolução nº 21.538/2003 do TSE. É possível referir ainda a Resolução nº 20.806 do TSE que trata do alistamento eleitoral dos indígenas e Resolução nº 21.920 do TSE, disciplinadora do alistamento de pessoas portadoras de deficiência, cuja natureza e situação impossibilitem ou tornem excessivamente oneroso o exercício das obrigações eleitorais. Algumas das disposições do Código Eleitoral encontram-se ultrapassadas, como, por exemplo, a que trata do prazo final para alistamento e das pessoas dispensadas do alistamento, ao referir os inválidos e os brasileiros residentes no exterior.

6.2 TIPOS DE ALISTAMENTO

Ao cuidar do alistamento, a Constituição Federal distingue três situações: o alistamento obrigatório, o alistamento facultativo e os casos de inalistabilidade.

Apesar de não anunciar os critérios de discriminação para incluir pessoas em um ou outro tipo de alistamento, percebe-se que a divisão leva em consideração: a) o interesse na participação de determinados indivíduos na formação das decisões estatais (no caso dos obrigados ao alistamento), impondo-lhes tal participação como dever; b) a atribuição da participação apenas como um direito, a fim de estimular o pensamento político e dar mais dignidade à pessoa, mas reconhecendo que ou o indivíduo não precisa participar ainda, ou já participou bastante e merece ser dispensado do dever; c) o desinteresse da participação de determinadas pessoas da vida política do país, ou porque não têm elo com a sociedade respectiva, ou porque despreza valores essenciais à vida cívica.

6.2.1 Alistamento obrigatório

O alistamento é obrigatório para o brasileiro alfabetizado que tenha mais de 18 anos e menos de 70 anos. Ou seja, todas as pessoas nessa faixa etária têm o dever de se inscrever perante a Justiça Eleitoral e votar, no dia das eleições, uma vez que o alistamento, com a aquisição da cidadania, e o voto são ao mesmo tempo direitos e "deveres cívicos exercidos no interesse da soberania popular",[5] direito de função, como já ressaltado em capítulos anteriores.

De acordo com o art. 91 da Lei nº 9.504, nenhum requerimento de inscrição eleitoral ou de transferência será recebido dentro dos 150 dias anteriores à data da eleição. É importante, assim, ater-se a esse prazo no momento de cumprir o dever de alistamento.

Caso complete 19 anos e ainda não tenha se alistado, ou já naturalizado há um ano (no caso de não ser brasileiro nato), o brasileiro ficará sujeito à multa imposta pela Justiça Eleitoral, a ser cobrada no ato da inscrição. Pode ficar dela isenta, caso peça o alistamento até o 151º dia anterior à eleição posterior à data em que completar 19 anos. Edson de Castro Resende[6] oferta exemplo bastante didático quanto à hipótese: se o jovem completara 18 anos em agosto de 2004, tinha até agosto de 2005 (quando fez 19 anos) para inscrever-se. A partir de então, já era aplicável a multa.

Mas se ele requereu a inscrição até o 151º anterior à eleição de 2006 (ou seja, até 3 de maio de 2006), a pena não seria cobrada, por não ter ficado inapto ao voto na eleição exatamente seguinte ao fim do prazo para inscrição.

Não providenciando o alistamento, além da multa, fica privado de exercer seus direitos políticos e outros deles decorrentes, como obter passaporte, tomar posse em cargo público, renovar matrícula em estabelecimento de ensino oficial ou fiscalizado pelo governo (enunciados no art. 7º do Código Eleitoral).

O analfabeto que se alfabetiza tem também o dever de se inscrever como eleitor. Caso não o faça, porém, de acordo com a Resolução nº 21.538/2003 do TSE não ficará sujeito à multa.

Apesar de o art. 6º, I, *a*, do Código Eleitoral desobrigar o relativamente incapaz do alistamento, a Constituição não o fez, motivo pelo qual se entende ter o dever de realizá-lo. Importa, porém, distinguir as hipóteses de incapacidade contempladas pelo Código Civil. A do inciso I, do art. 4º, maior de 16 anos e menor de 18, enquadra-se como alistamento facultativo. As dos demais incisos (II – os ébrios habituais, os viciados em tóxicos; III – aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; IV – os pródigos) enquadram-se como hipótese de alistamento obrigatório. A incapacidade para alguns atos, já não deveria retirar de indivíduos o direito de exercer a cidadania, como bem ressalta José Jairo Gomes.[7] É inclusive forma de inseri-los na vida política. Tal inclusão foi ampliada pela Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência Física), alterando até mesmo a figura do absolutamente incapaz.

Pelo mesmo motivo, de ausência de dispensa constitucional expressa, são igualmente obrigadas ao alistamento pessoas com limitações físicas. Nos termos do art. 1º da Resolução nº 21.920/2004, "o alistamento eleitoral e o voto são obrigatórios para todas as pessoas portadoras de deficiência." Deve-se reconhecer, porém, que para alguns portadores de necessidades especiais, o deslocamento é extremamente difícil. Assim, invocando a dignidade humana, e o art. 5º, § 2º, da CF/1988, a mesma Resolução nº 21.920/2004 autoriza que, diante de pedido justificado, a pessoa seja dispensada do dever cívico, tanto que no parágrafo único do art. 1º reconhece que "Não estará sujeita a sanção a pessoa portadora de deficiência que torne impossível ou demasiadamente oneroso o cumprimento das obrigações eleitorais, relativas ao alistamento e ao exercício do voto". Nesse caso, o cidadão pode requerer ao juiz uma certidão de quitação com prazo de validade indeterminado.

Há casos, ainda, em que pessoas portadoras de necessidades especiais podem ter dificuldade para votar sozinhas, mas desejam exercer seu direito político. Por outro lado, o acompanhamento por outra pessoa à cabine de votação pode violar o direito ao sigilo do voto. Sopesando os valores envolvidos, o direito de voto e o direito ao sigilo de voto, o TSE entende ser possível ao portador de necessidades especiais votar acompanhado de pessoa de sua confiança, que poderá, inclusive, digitar os números em seu lugar (Resolução nº 21.819/2004).

O art. 6º, I, *c*, do Código Eleitoral, ao dispensar do alistamento e do voto eleitor que se encontra

no exterior, também não foi recepcionado pela Constituição. É obrigatório o alistamento do brasileiro residente no exterior, que deve requerê-lo no consulado ou embaixada mais próxima de sua residência. Aquele que apenas viaja temporariamente ao exterior, sem lá estabelecer residência, deve justificar o voto 30 dias contados de seu retorno ao país, nos termos do art. 80, § 1º, da Resolução nº 21.538/2003.

Igualmente, estão obrigados ao alistamento eleitoral os índios integrados.[8] Os demais, sujeitos ao regime tutelar da FUNAI, podem alistar-se facultativamente.[9] Para bem compreender a situação do índio sujeito ao alistamento, é importante considerar a classificação realizada pelo Estatuto do Índio (Lei nº 6.001), em seu art. 4º, segundo o qual:

> Art. 4º Os índios são considerados:
>
> I – Isolados – Quando vivem em grupos desconhecidos ou de que se possuem poucos e vagos informes através de contatos eventuais com elementos da comunhão nacional;
>
> II – Em vias de integração – Quando, em contato intermitente ou permanente com grupos estranhos, conservam menor ou maior parte das condições de sua vida nativa, mas aceitam algumas práticas e modos de existência comuns aos demais setores da comunhão nacional, da qual vão necessitando cada vez mais para o próprio sustento;
>
> III – Integrados – Quando incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, ainda que conservem usos, costumes e tradições característicos da sua cultura.

Para o índio integrado, são aplicáveis "as exigências impostas para o alistamento eleitoral, inclusive de comprovação de quitação do serviço militar ou de cumprimento de prestação alternativa" (Resolução TSE nº 20.806).

Os índios que venham a se alfabetizar, assim como ocorre em relação aos demais brasileiros que se alfabetizam, não estão "sujeitos ao pagamento de multa pelo alistamento extemporâneo, de acordo com a orientação prevista no art. 16, parágrafo único, da Res. TSE 21.538, de 2003", e "para o ato de alistamento, faculta-se aos indígenas que não disponham do documento de registro civil de nascimento a apresentação do congênere administrativo expedido pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI)".[10]

Outra questão também importante em relação ao índio diz respeito a seu domínio da língua portuguesa. De acordo com o Tribunal Superior Eleitoral, sendo "vedado impor qualquer empecilho ao alistamento eleitoral que não esteja previsto na Lei Maior, por caracterizar restrição indevida a direito político, há que afirmar a inexigibilidade de fluência da língua pátria para que o indígena ainda sob tutela e o brasileiro possam alistar-se eleitores".[11] Não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, portanto, o art. 5º, II, do Código Eleitoral.

6.2.2 Alistamento facultativo

O alistamento é facultativo para os analfabetos, os maiores de 16 e menores de 18 anos, e para os maiores de 70 anos. Depreende-se da Resolução nº 21.920/2004 (que trata da possível dispensa de alistamento e voto para pessoas com dificuldades físicas) que o intuito da atribuição de caráter facultativo aos maiores de 70 anos "foi não causar transtorno ao seu bem-estar".

Em relação ao analfabeto e ao maior de 16 e menor de 18, entende-se que se podem considerar desobrigados perante a sociedade. Esta, afinal, ainda lhes deve desenvolver melhor. O alistamento e voto, portanto, são faculdades, como forma de estímulo ao desenvolvimento na vida política.

A referência contida no art. 6º, I, *c*, do Código Eleitoral quanto aos brasileiros que se encontrarem fora do país não é mais hipótese de facultatividade, como referido anteriormente.

Em relação à faculdade de alistamento e voto dada aos maiores de 16 anos, é importante observar que, como o alistamento encerra-se 150 dias antes das eleições, assegura-se eventualmente o alistamento daquele que possui 15 anos, a fim de possa votar no dia das eleições, caso somente então tenha 16 anos completos (art. 14 da Resolução nº 21.538/2003 e Resolução nº 14.371/1994).

6.2.3 Alistamento vedado

Há, por fim, as hipóteses de inalistabilidade em relação aos estrangeiros e aos conscritos[12] (brasileiros que compõem a classe chamada para a seleção, tendo em vista a prestação do Serviço Militar inicial e prestam, portanto, serviço militar obrigatório que tem duração de 12 meses).

A lógica da norma parece clara. Aos estrangeiros falta o laço com o Estado que justificaria um adequado entrosamento político. Já em relação aos conscritos,[13] aqueles que prestam serviço militar obrigatório, o desenvolvimento de ideais políticos poderia prejudicar a disciplina que lhes é essencial. Além disso, como pondera Celso Bastos, estando "muito mais acostumados a receber ordens do que ordenar",[14] podem ter comprometida sua liberdade de voto.

Como o alistamento é facultativo a partir dos 16 anos, e o serviço militar só passa a ser obrigatório a partir do ano em que a pessoa completa 18 anos, pode-se verificar a situação de pessoa já alistada vir a se enquadrar na hipótese de alistamento vedado. Pela Resolução nº 21.538/2003, o Tribunal Superior Eleitoral ordena, então, a suspensão do título de eleitor. Joel J. Cândido alerta que

> não se poderia tomar esse dispositivo como substrato para impedir o voto dos conscritos alistados antes da incorporação, que, nessas circunstâncias, poderiam exercer o direito de voto. Todavia, havendo impedimento em decorrência de ordem administrativa de seu superior hierárquico, não poderá o eleitor conscrito ser punido pela ausência ao pleito.[15]

Ou seja, o voto dos já alistados seria, em tese, admitido, afastado apenas diante de determinação do superior. A Constituição não faz, porém, qualquer ressalva. Ora, se para exercer o

direito de voto requer-se condição de alistado, parece acertado o entendimento consagrado pelo TSE na Resolução nº 21.538/2003 de que os conscritos com alistamento suspenso não podem votar.

Por fim, deve-se ressaltar que, antes da Lei nº 13.146/2015, era também inalistável, na prática, o absolutamente incapaz já declarado como tal por sentença (art. 71, II, do CE), enquanto perdurasse a situação, se menor à época da contituição da incapacidade. Tratava-se de hipótese de impedimento à aquisição de direitos políticos. Atualmente, porém, deve-se considerar que a Lei nº 13.146/2015 (Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência) revogou o art. 3º, II, do CC. O Estatuto do Deficiente dispõe expressamente em seu art. 85, § 1º que "a definição da curatela não alcança o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto". Se o voto não pode ser atingido, por óbvio não o pode o direito ao alistamento, requisito indispensável ao direito de sufrágio.

6.3 DOMICÍLIO ELEITORAL

Como já se afirmou, o eleitor alista-se em seu domicílio eleitoral. Este tem conceito mais amplo que domicílio civil. Tal dado é da mais alta relevância, uma vez que o domicílio eleitoral é pertinente não apenas à condição do eleitor, mas também à de candidato, pois, como se verá no próximo capítulo, uma das condições de elegibilidade é o domicílio eleitoral na circunscrição do pleito (art. 14, § 3º, IV, da CF/1988).

O domicílio civil, nos termos do art. 70 do CC, liga-se à ideia de residência e leva em consideração o ânimo de permanência no endereço. É a seguinte a redação do art. 70 do CC: "o domicílio da pessoa natural é o lugar onde ela estabelece a sua residência com ânimo definitivo". Como se percebe, o texto normativo enfatiza o ânimo definitivo. Caio Mario ressalta que para o domicílio civil importa a combinação do fator externo (residência – endereço num mesmo lugar por período longo ou moradia estável), com o elemento psíquico (a intenção de permanência), de apuração objetiva, como o estabelecimento de relações sociais ou a aquisição de bens.[16]

Já o domicílio eleitoral, nos termos do parágrafo único do art. 42 do Código Eleitoral, pode ocorrer em casos de moradia ou habitação, sem qualquer exigência quanto ao "ânimo definitivo", ou de moradia estável. Ressalta ainda referido artigo do Código Eleitoral, que, "verificado ter o alistando mais de uma (residência ou moradia), considerar-se-á domicílio qualquer delas". É o caso, por exemplo, de pessoa que, apesar de residente em determinada cidade, possui moradia em outra, como casa de praia, fazenda, ou ainda possui laços de natureza diversa com a localidade, como a residência dos pais.

O intuito da legislação eleitoral é exigir, como critério para a caracterização do domicílio eleitoral, vínculo revelador do interesse do eleitor pela organização política local, ou pela tomada de decisões do governo respectivo. Tal vínculo, deve-se reconhecer, não se estabelece apenas no lugar onde a pessoa reside. Assim, outras localidades com as quais se criam laços afetivos,

econômicos, sociais também podem ser consideradas para fins de domicílio eleitoral. Importa, para o Direito Eleitoral, como se afirmou, que o eleitor tenha algum elo com a localidade em que se diz domiciliado, a fim de configurar seu interesse em participar da gestão pública correspondente. É de se ressaltar, porém, que apesar dessa elasticidade quanto ao conceito de domicílio eleitoral, e mesmo tendo uma pluralidade de endereços apresentáveis como de domicílio, o eleitor deve escolher apenas um para alistamento, sob pena de cancelamento da inscrição (art. 71, *a*, do Código Eleitoral).

Quanto à comprovação do domicílio, segundo a Resolução do TSE nº 11.917/1984, as regras de direito probatório contidas na Lei nº 7.115/1983 são aplicáveis ao processo eleitoral. Por seu turno, nos termos do art. 1º da Lei nº 7.115/1983, "a declaração destinada a fazer prova de vida, residência, pobreza, dependência econômica, homonímia ou bons antecedentes, quando firmada pelo próprio interessado ou por procurador bastante, e sob as penas da lei, presume-se verdadeira". Ou seja, o eleitor responsabiliza-se pelo domicílio declarado. Como observa Edson de Castro Resende,[17] para evitar fraudes, no momento do preenchimento do Requerimento de Alistamento Eleitoral (RAE), o cartório pode fazer perguntas ao eleitor, com a finalidade de verificar a veracidade da declaração, tal como o nome de vizinhos, serviços públicos existentes no lugar etc. e, caso perceba indícios de irregularidade, deve informar ao juiz, a fim de que converta o julgamento do alistamento em diligência. Também, como pondera Edson de Castro Resende, esse cuidado é de extrema relevância, sobretudo em Municípios pequenos, em que a diferença do voto de alguns eleitores é capaz de alterar os resultados do processo eleitoral. Além disso, é de se evitar a figura dos chamados eleitores paraquedistas que, diante da flexibilidade do conceito de domicílio eleitoral se inscrevem em lugar diverso do da residência, apenas para votar em determinada eleição, como que caídos do céu em determinado Município, muitas vezes corrompidos inclusive.[18]

É claro que a amplitude do conceito de domicílio eleitoral se, por um lado, permite que legítimos laços econômicos, sociais, familiares justifiquem a intenção de participar da gestão pública do lugar respectivo, seja votando, seja se candidatando, por outro lado, pode trazer distorções. O ex-senador José Sarney é frequentemente invocado como exemplo. Apesar de passar a maior parte de seu tempo entre o Maranhão e Brasília e de ser publicamente conhecido por seus vínculos com tais localidades, solicitou que, para fins eleitorais, fosse considerado como seu domicílio o Estado do Amapá, tendo sido eleito senador por esse ente da federação. Dificilmente, porém, era visto no lugar.[19] É de fato possível realizar esforço político por determinada localidade sem frequentá-la, mas a presença física no lugar permite captar melhor os anseios e as necessidades da sociedade.

6.4 PROCEDIMENTO

Como já se afirmou, o alistamento é feito mediante qualificação e inscrição. Ou seja, o

procedimento do alistamento consiste das seguintes fases: qualificação, inscrição e deferimento (ou indeferimento). Uma vez proferida a decisão do juiz eleitoral que defere ou indefere a inscrição, é cabível recurso ao TRE.

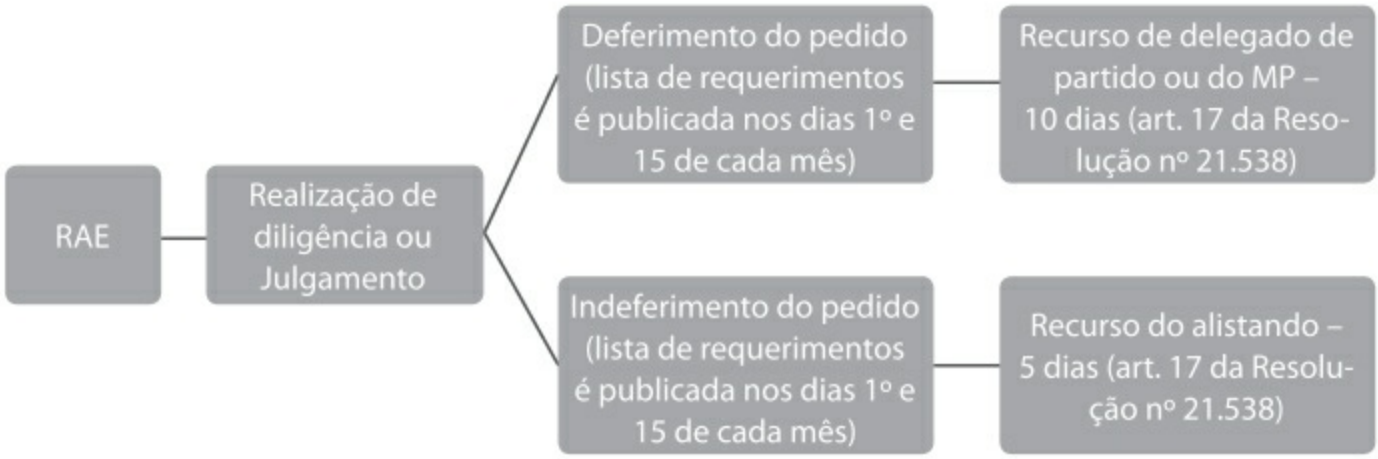
Qualificação é a demonstração do preenchimento dos requisitos constitucionais e legais, *inscrição* é o registro do pedido formulado à Justiça Eleitoral, feito perante servidor, por meio do RAE – Requerimento de Alistamento Eleitoral que, nos termos do art. 2º da Resolução nº 21.538/2003, do TSE, serve como documento de entrada de dados, processado eletronicamente, na presença do eleitor. O RAE, após preenchido com a demonstração de qualificação e protocolado pelo servidor da Justiça Eleitoral, gerará um número de inscrição, antes mesmo da apreciação pelo juiz.

Os documentos necessários para o alistamento serão fornecidos gratuitamente. A comprovação de domicílio é feita por declaração do próprio eleitor. Nesse ponto, portanto, o Código Eleitoral encontra-se ultrapassado. Nos termos do art. 13 da Resolução nº 21.538/2003, o requerente apresentará um dos seguintes documentos do qual se infira a nacionalidade brasileira: a) carteira de identidade ou carteira emitida por entidade ou órgão criado por lei federal, controladores do exercício da profissão; b) certidão de quitação do serviço militar; c) certidão de nascimento ou de casamento extraída do registro civil; d) instrumento público do qual se infira ter o eleitor a idade mínima de 16 anos e do qual constem os demais dados necessários a sua qualificação. Apesar dessa exigência de comprovação de que tenha idade mínima de 16 anos, a Justiça Eleitoral admite a inscrição de pessoas com 15 anos, desde que, no dia da votação, tenham 16 anos. A apresentação da certidão de quitação do serviço militar é obrigatória para maiores de 18 anos, do sexo masculino.

Diante do pedido de alistamento, como se afirmou no item anterior ao tratar do domicílio eleitoral, poderá o juiz, se tiver dúvida quanto à identidade do requerente ou sobre qualquer outro requisito para o alistamento, converter o julgamento em diligência para que o alistando esclareça ou complete a prova ou, se for necessário, compareça pessoalmente à sua presença.

Segundo o parágrafo único do art. 49 da Resolução nº 21.538/2003, "qualquer eleitor, partido político ou o Ministério Público poderá se dirigir formalmente ao juiz eleitoral, corregedor regional ou geral, no âmbito de suas respectivas competências, relatando fatos e indicando provas para pedir abertura de investigação com o fim de apurar irregularidade no alistamento eleitoral".

Do despacho que indeferir o requerimento de inscrição caberá recurso interposto pelo alistando, e do que o deferir poderá recorrer qualquer delegado de partido. Apesar de o Código Eleitoral não referir o Ministério Público, entende-se que este sempre será legitimado, diante de seu papel na defesa do regime democrático, incumbência esta atribuída diretamente pela Constituição Federal.


RAE
Realização de diligência ou Julgamento
Deferimento do pedido (lista de requerimentos é publicada nos dias 1º e 15 de cada mês)
Recurso de delegado de partido ou do MP – 10 dias (art. 17 da Resolução nº 21.538)
Indeferimento do pedido (lista de requerimentos é publicada nos dias 1º e 15 de cada mês)
Recurso do alistando – 5 dias (art. 17 da Resolução nº 21.538)

Para o fim de alistar-se eleitor ou pedir a transferência, o empregado poderá ausentar-se do trabalho, por dois dias, sem perder o direito à remuneração.

O título do eleitor é o documento representativo do alistamento. É obrigatoriamente impresso por computador, nas cores verde e preta. Nele constam, dentre outras informações, nome do eleitor, data de nascimento, unidade da federação, Município, zona, seção eleitoral em que seu titular deve votar, número de inscrição, data de emissão, assinatura do eleitor ou seu polegar, assinatura do juiz, e a expressão "segunda via", se for o caso. Para registro de informações no histórico de inscrição no cadastro, utiliza-se, ainda como documento de entrada de dados, formulário de atualização da situação do eleitor (FASE). Se o eleitor deixar de votar três vezes consecutivas, por exemplo, passa a constar de seu formulário o número 035 (art. 5º, § 3º, da Resolução nº 21.538), indicador dessa situação. Para cada situação, há um número cuja tabela de códigos é fornecida pela Corregedoria-Geral Eleitoral. Nas hipóteses de alistamento, transferência, revisão e segunda via, *a data da emissão do título será a de preenchimento do requerimento* (art. 23 da Resolução nº 21.538). Caso perca ou extravie o título, bem como ocorra inutilização ou dilaceração do mesmo, o eleitor deverá requerer *pessoalmente* ao juiz de seu domicílio eleitoral que lhe expeça segunda via (art. 19 da Resolução nº 21.538).

6.5 CANCELAMENTO

Foi dito inicialmente que o alistamento permite à Justiça Eleitoral a organização do corpo eleitoral. Sendo esse corpo integrado por indivíduos, pode estar sujeito à alteração diante de inúmeros fatos da vida, com sua dinâmica própria.

Tendo em vista algumas situações específicas, segundo o art. 71 do Código Eleitoral, o alistamento pode ser cancelado nos seguintes casos: a) perda ou suspensão dos direitos políticos; b) deixar de comparecer por mais de três vezes às eleições e não justificar ou pagar a multa respectiva; c) falecimento; d) infrações relacionadas ao domicílio; e) pluralidade de inscrições.

O cancelamento dar-se-á em processo administrativo, no qual sejam assegurados o contraditório

e a ampla defesa. Podem requerer a exclusão o Ministério Público, delegado de partido político e qualquer cidadão eleitor (art. 71, § 1º, do Código Eleitoral). Além disso, pode também o processo iniciar-se de ofício. Como observa Edson de Castro Resende, o deferimento do alistamento é ato administrativo e como tal pode ser revisto de ofício, no exercício da autotutela.[20]

Depois de citado, o eleitor pode contestar no prazo de cinco dias. Após, serão produzidas provas, no prazo de cinco a dez dias. Da decisão do juiz que excluir o eleitor do corpo eleitoral, cabe recurso no prazo de três dias. Durante o processo e até a exclusão, pode o eleitor votar validamente. Importante observar que a participação de delegado de partido político, e de qualquer eleitor, na exclusão e no cancelamento do alistamento é mais ampla do que na inscrição. Qualquer, delegado de partido político, como Ministério Público, como se afirmou, pode requerer a exclusão de eleitor. Podem ainda assumir sua defesa (art. 73 do Código Eleitoral) ao longo do processo. Além disso, da decisão que decidir pela exclusão podem recorrer também tanto o excluendo como o delegado de partido (que não pode recorrer, por sua vez, da decisão que indefere inicialmente o alistamento). Na fase recursal, o eleitor não pode mais atuar, a não ser que se trate do excluendo.

Nos termos do art. 52 da Resolução do TSE nº 21.538, a regularização de situação eleitoral de pessoa com restrição de direitos políticos somente será possível mediante comprovação de haver cessado o impedimento. Por sua vez, de acordo com o art. 53 da mesma Resolução, são considerados documentos comprobatórios de reaquisição ou restabelecimento de direitos políticos: I – Nos casos de perda: a) decreto ou portaria; b) comunicação do Ministério da Justiça; II – Nos casos de suspensão: a) para interditos ou condenados: sentença judicial, certidão do juízo competente ou outro documento; b) para *conscritos* ou pessoas que se recusaram à prestação do serviço militar obrigatório: Certificado de Reservista, Certificado de Isenção, Certificado de Dispensa de Incorporação, Certificado do Cumprimento de Prestação Alternativa ao Serviço Militar Obrigatório, Certificado de Conclusão do Curso de Formação de Sargentos, Certificado de Conclusão de Curso em Órgão de Formação da Reserva ou similares; c) para beneficiários do Estatuto da Igualdade: comunicação do Ministério da Justiça ou de repartição consular ou missão diplomática competente, a respeito da cessação do gozo de direitos políticos em Portugal, na forma da lei; III – Nos casos de inelegibilidade: certidão ou outro documento.

Diante da ocorrência de alguma dessas hipóteses de restabelecimento dos direitos políticos, deve-se então solicitar nova inscrição.

6.6 TRANSFERÊNCIA

Caso o eleitor deseje alterar seu domicílio, pode requerer a transferência do seu título de eleitor ao juiz do novo domicílio, nos termos dos arts. 55 e seguintes do Código Eleitoral e do art. 18 da Resolução nº 21.538/TSE. Permanece com o mesmo número.

Alguns requisitos, porém, devem ser preenchidos: a) recebimento do pedido de transferência no

cartório do novo domicílio no prazo estabelecido em lei (até 150 dias antes do pleito);[21] b) permanência de no mínimo três meses no novo domicílio; c) transcurso de pelo menos um ano do alistamento ou da transferência anterior[22]; d) prova de quitação eleitoral.

O prazo de permanência de no mínimo três meses no novo domicílio, assim como o de transcurso de pelo menos um ano do alistamento ou da transferência não é exigido em relação a servidores públicos removidos, nem a membro de sua família.[23] Quanto à prova de permanência no novo domicílio, deve-se atentar para a diferença de redação entre o Código Eleitoral e a Resolução nº 21.538/TSE. Segundo o art. 55, § 1º, III, do Código a residência mínima de três meses no novo domicílio deve ser atestada pela autoridade policial ou provada por outros meios convincentes. Já segundo a Resolução, residência mínima de três meses no novo domicílio, declarada, sob as penas da lei, pelo próprio eleitor.

Caso se trate de mudança de zona, dentro do mesmo Município, o termo utilizado pela legislação é revisão (art. 6º da Resolução nº 21.538/2003).

6.7 CORREÇÃO E REVISÃO DO ELEITORADO

Anteriormente, ao tratar da transferência de domicílio, mencionou-se também a hipótese de revisão diante da alteração de zona dentro do mesmo Município. A legislação, porém, utiliza igualmente o termo "revisão" para designar procedimento a ser realizado pela Justiça Eleitoral, pelo qual verifica se os eleitores constantes no cadastro eleitoral de determinada zona são efetivamente nela domiciliados. A diferença semântica e substancial entre aquela revisão e esta reside no acréscimo do complemento "do eleitorado", ou seja, revisão do eleitorado e não apenas de um alistamento, como o referido anteriormente.

É sabido que, no Brasil, não raro eleitores modificam o domicílio eleitoral artificiosamente, de forma fraudulenta, o que é facilitado pelo conceito elástico da expressão. Há situações curiosas de Municípios com mais eleitores do que toda sua população.[24] Com a finalidade de fiscalizar e sanar invalidades diante de fraude comprometedora no alistamento, a legislação contempla a possibilidade de revisão do eleitorado, que pode ser:

a) provocada (prevista no art. 71, § 4º, do Código Eleitoral);
b) de ofício, determinada pelo Tribunal Superior Eleitoral (prevista no art. 92 da Lei nº 9.504/1997).

Ambas as formas de revisão estão disciplinadas na Resolução nº 21.538/2003, dos arts. 58 a 76. Serão sempre presididas pelo juiz eleitoral da zona submetida à revisão, que dará início aos procedimentos revisionais no prazo máximo de 30 dias, contados da aprovação da revisão pelo Tribunal competente. Além disso, a revisão deverá ser precedida de ampla divulgação, destinada a orientar o eleitor quanto aos locais e horários em que deverá se apresentar, e processada em período

estipulado pelo Tribunal Regional Eleitoral, não inferior a 30 dias. Caso o eleitor não compareça à revisão a fim de confirmar seu domicílio, terá cancelada sua inscrição, sem prejuízo das sanções cabíveis, se constatada irregularidade.

A revisão provocada é desencadeada por denúncia fundamentada de fraude. Diante da denúncia, deve o Tribunal Regional instaurar correição a fim de apurar a veracidade da denúncia e, se comprovada a fraude em proporção comprometedora, deve então realizar a revisão do eleitorado.[25] Como destaca Edson de Resende Castro,[26] a correição é geralmente realizada com a verificação *in loco* por funcionários da Justiça Eleitoral, quanto ao domicílio do eleitoral no lugar indicado. Diante da amplitude do conceito de domicílio eleitoral, além de checar endereço fornecido no momento do alistamento, pode ser feita com a busca "de propriedade de bens no município, a existência de laços familiares, comunitários".[27]

Caso a fraude não seja em proporção comprometedora, os eleitores que se enquadrarem na hipótese de alistamento fraudulento sujeitar-se-ão ao cancelamento da inscrição e à exclusão do corpo eleitoral em processo individualizado. Configurada a fraude comprometedora, deve ser realizada a revisão presidida pelo juiz da zona.

Por sua vez, a revisão é determinada de ofício quando, cumulativamente,[28] concretizarem-se as seguintes hipóteses previstas no art. 92 da Lei nº 9.504/1997:

> I – o total de transferências de eleitores ocorridas no ano em curso seja dez por cento superior ao do ano anterior;
>
> II – o eleitorado for superior ao dobro da população entre dez e quinze anos, somada à de idade superior a setenta anos do território daquele município;
>
> III – o eleitorado for superior a *sessenta e cinco por cento* (65%) da população projetada para aquele ano pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

Não será realizada revisão em ano eleitoral, salvo em situações excepcionais, quando determinada pelo TSE. Sua realização conta com a fiscalização do Ministério Público e dos partidos políticos. Diante da sentença de cancelamento, o interessado poderá recorrer ao TRE no prazo de três dias.

6.8 CADASTRAMENTO BIOMÉTRICO

Com a finalidade de tornar o alistamento e o exercício do voto mais seguros e autênticos, menos sujeitos à fraude, portanto, a Justiça Eleitoral brasileira implantou o cadastramento biométrico,[29] realizado de forma gradativa nos inúmeros Municípios brasileiros.

Por meio dele, identifica-se o eleitor com base em suas impressões digitais, fotografia e, quando viável, assinatura digital. Na verdade, cuida-se de um recadastramento. Os eleitores já

cadastrados terão um novo elemento de identificação.

6.9 SIGILO DO CADASTRO DE ELEITORES

Para o alistamento, o eleitor fornece à Justiça Eleitoral uma série de dados que ficam armazenados no chamado cadastro de eleitores. São de inegável valor social, econômico e individual os dados arquivados em banco informatizado no qual constam filiação, data de nascimento, profissão, estado civil, escolaridade, telefone e endereço. Na era da informação, como a atual, o acesso a conteúdo dessa natureza atribui poder, já que permite a localização de pessoas e o conhecimento de dados pessoais. Por outro lado, o cidadão tem o direito de não ser importunado, assim como tem o direito de preservar sua intimidade.

Diante dessa lógica, ao mesmo tempo em que admite o acesso das informações constantes do cadastro eleitoral a instituições públicas e privadas e a pessoas físicas, a legislação assegura, no art. 29 da Resolução nº 21.538/2003, que no "resguardo da privacidade do cidadão, não se fornecerão informações de caráter personalizado".

Nos termos do § 3º do mesmo artigo, excluem-se dessa proibição os pedidos relativos a procedimento previsto na legislação eleitoral e os formulados:

a) pelo eleitor sobre seus dados pessoais;
b) por autoridade judicial e pelo Ministério Público, vinculada à utilização das informações obtidas, exclusivamente, às respectivas atividades funcionais;
c) por entidades autorizadas pelo Tribunal Superior Eleitoral, desde que exista reciprocidade interesses.

A Resolução nº 21.538/2003 inovou ao permitir que as informações do banco sejam acessíveis também aos membros do Ministério Público, bastando que, para tanto, façam requisição ao juiz eleitoral. Anteriormente, tais dados somente poderiam ser requisitados pelos juízes criminais. É elogiável a ampliação do poder do Ministério Público tendo em vista seu relevante papel no controle da legitimidade e da normalidade das eleições ao longo de todo o processo eleitoral, a começar pela validade do alistamento, passando por todas as suas fases até ser viável, se for caso, o exercício do mandato, após a diplomação.

Em 2013, o Tribunal Superior Eleitoral enfrentou situação delicada relacionada ao tema do sigilo de dados armazenados no cadastro. A Corregedoria do Tribunal firmou convênio com o Serasa Experian, pelo qual o TSE se comprometia a fornecer à empresa seu cadastro com nomes, datas de nascimento e nome das mães de eleitores em troca do serviço de certificação digital. Percebendo o erro cometido pelo Tribunal, sua então presidente, Min. Cármen Lúcia, anulou o ato. Em entrevista concedida, a Ministra ressaltou:

> Não seria imaginável como possível que entidades particulares, com finalidades privadas, pudessem ou pretendessem ser autorizadas, legitimamente, pela Justiça Eleitoral a acessar os dados cadastrais, que os cidadãos brasileiros entregam aos órgãos do Judiciário com a certeza da confiança de manutenção do seu sigilo e de sua utilização restrita aos fins daqueles órgãos. Assim, entidades autorizadas somente podem ser públicas ou de interesse público, o que não é o caso.[30]

Realmente, não se pode admitir que cadastro com dados de cidadãos, mantido pelo Poder Público para fins de organização do corpo eleitoral, seja utilizado para fins alheios a questões de interesse público, por entidade que também não tem a promoção do interesse público entre suas atividades essenciais.

6.10 VOTO EM TRÂNSITO

Apesar da existência de um único domicílio eleitoral, a legislação admite o chamado voto em trânsito, como forma de estimular a participação política e garantir o exercício do direito de sufrágio.

Inicialmente, deve-se ponderar que o voto em trânsito é uma opção. Caso o eleitor prefira, pode justificar sua abstenção, ou pagar a multa respectiva, em vez de votar fora do seu domicílio.

Não se aplica às eleições municipais, mas somente às eleições para Presidente da República, Governador, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual e Deputado Distrital em urnas especialmente instaladas nas capitais e nos Municípios com mais de cem mil eleitores.

Outro ponto importante a observar é que, desejando realizar o voto em trânsito, o eleitor precisa cumprir formalidades de comunicação à Justiça Eleitoral de seu intento, no prazo adequado, habilitando-se perante a Justiça Eleitoral no período de até 45 dias da data marcada para a eleição, indicando o local em que pretende votar. Caso se encontre fora da unidade da Federação de seu domicílio eleitoral, somente é assegurado o direito à habilitação para votar em trânsito nas eleições para Presidente da República. A limitação é compreensível diante de um sopesamento entre o direito de sufrágio e a eficiência e a economicidade administrativas.

---

1 RIBEIRO, Fávila. *Direito eleitoral*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996. p. 213.

2 A exceção a essa regra refere-se ao português protegido pelo Tratado da Amizade que opte por exercer direitos políticos no Brasil (arts. 12, § 1º, da CF/1988 e 17 do Tratado da Amizade).

3 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 123.

4 Idem, ibidem.

5 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 127.

6 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014, p 67.

7 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 128.

8 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 130.

9 Mesmo após o Estatuto do Deficiente que buscou inserir, com maior amplitude os adultos na vida política, nos termos do parágrafo único do art. 4º do CC, a capacidade dos indígenas permanece regulada por legislação especial.

10 Processo Administrativo nº 180681, Acórdão de 6-12-2011, rel. Min. Fátima Nancy Andrighi, *DJE*, tomo 46, 8-3-2012, p. 62.

11 Processo Administrativo nº 19840, Resolução nº 23.274, de 1-6-2010, rel. Min. Fernando Gonçalves, *DJe* 20-8-2010, p. 115.

12 Res. TSE nº 15.850/89: a palavra "conscrito" alcança também aqueles matriculados nos órgãos de formação de reserva e os médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários que prestam serviço militar inicial obrigatório.

13 O brasileiro do sexo masculino deve providenciar o alistamento militar nos seis primeiros meses do ano em que completar 18 anos (Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/defesa-e-seguranca/2014/01/jovens-tem-ate-30-de-junho-para-se-alistar-no-servico-militar>). O serviço militar está disciplinado na Lei nº 4.375/1964, e segundo seu texto "o Serviço Militar inicial dos incorporados terá a duração normal de 12 (doze) meses".

14 BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1990. v. 2, p. 582.

15 CÂNDIDO, Joel J. *Direito eleitoral brasileiro*. 8. ed. Bauru: Edipro, 2000. p. 80.

16 PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 314.

17 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p 84.

18 Idem, ibidem.

19 A reportagem publicada no seguinte *link* é bastante ilustrativa da possível tensão gerada pela ausência de laços físicos permanentes com o domicílio: <http://oglobo.globo.com/pais/sarney-um-senador-do-amapa-que-quase-nunca-visto-por-la-11344050>.

20 Idem, ibidem, p. 91.

21 Apenas relembrando, como se afirmou ao início do capítulo, muitos artigos e incisos do Código Eleitoral, na parte em que trata de alistamento, foram revogados. Dentre eles, o que trata do prazo final para alistamento, atualmente disciplinado pelo art. 91 da Lei nº 5.504/1997. O prazo, portanto, é não de 100 dias como previsto no Código Eleitoral, mas de 150 dias.

22 A Lei nº 13.488/2017 alterou o art. 9º da Lei nº 9.504/1997 e reduziu o prazo do domicílio eleitoral para fins de condição de elegibilidade de um ano para seis meses. Não foi alterado, porém, o prazo do art. 55 do Código Eleitoral para fins de transferência.

23 O art. 55, § 2º, do Código Eleitoral faz ainda menção à transferência de servidor público, mas est

deixou de ser prevista no ordenamento jurídico (antes constava do art. 23 da Lei nº 8.112), tendo sido revogada pela Lei nº 9.527/1997.

24 Disponível em: <http://www.jornaldaparaiba.com.br/noticia/109729_tre-determina-revisao-eleitoral-em-tres-cidades-da-pb>.

25 Condicionada à verificação de disponibilidade orçamentária – Resolução nº 22.672, de 13-12-2007, rel. Min. Ari Pargendler, *DJ* 11-2-2008, p. 4.

26 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014, p 94.

27 Idem, ibidem.

28 Resoluções TSE nºs 20.472/1999, 21.490/2003, 22.021/2005 e 22.586/2007, entre outras.

29 Disciplinado na Resolução nº 23.335 do TSE.

30 Disponível em: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/presidente-do-tse-anula-convenio/>.

REGISTRO DE CANDIDATURA: PROCEDIMENTO E ELEMENTOS. CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE

"Uma eleição é feita para corrigir o erro da eleição anterior, mesmo que o agrave." – Carlos Drummond de Andrade

A capacidade eleitoral se subdivide em capacidade eleitoral ativa (*jus suffragii*) e passiva *(jus honorum)*. A primeira diz respeito à capacidade do cidadão de participar da vida política, como eleitor, e ainda propor ação popular, desencadear a iniciativa popular de projeto de lei, dentre outros atos relacionados à possibilidade de interferência, ainda que indireta, no Governo. A segunda, a capacidade eleitoral passiva, relaciona-se à capacidade para ser votado. A capacidade eleitoral passiva requer a capacidade eleitoral ativa e outros requisitos adicionais. O processo eleitoral, portanto, iniciado pelo alistamento, prossegue em seus atos, a fim de viabilizar a realização da eleição, com a escolha dos candidatos que representarão a vontade popular.

Por sua vez, para que as eleições ocorram, além da formação do corpo de eleitores, faz-se necessário, evidentemente, examinar os critérios para a escolha de candidatos que, se alcançarem a votação necessária, serão aclamados eleitos e diplomados. Somente então estarão aptos à posse e ao exercício do mandato.

Assim, após o alistamento, o passo seguinte do processo eleitoral é a convenção partidária, momento e ato no qual se decide sobre a formação de coligação e se escolhem os candidatos a serem apresentados por partidos e coligações. Em seguida, passa-se ao registro dos candidatos escolhidos na convenção, perante órgão da Justiça Eleitoral.

Para se proceder ao registro, além do exame de questões burocráticas, como a apresentação de documentos exigidos pela legislação, importa perquirir se aqueles que apresentam seu nome à candidatura preenchem as condições de elegibilidade e não incorrem em causa de inelegibilidade.

Os assuntos postos serão examinados na ordem apresentada, qual seja: convenção partidária, como requisito necessário para o registro de candidatura, e o próprio registro de candidatura. No presente capítulo, serão ainda examinadas as condições de elegibilidade aferidas também no momento do registro. Diante da complexidade e amplitude do tema, as causas de inelegibilidade serão examinadas no capítulo seguinte.

7.1 CONVENÇÃO PARTIDÁRIA

A convenção partidária é a fase do processo eleitoral em que os partidos políticos, na forma prevista no estatuto, reúnem alguns de seus filiados (os chamados convencionais,[1] nos termos do estatuto do partido), a fim de decidir sobre a formação de eventuais coligações com outros partidos e sobre a escolha dos candidatos.[2] Apesar de, muitas vezes, já se estruturar no cenário político uma expectativa quanto às eventuais coligações e aos candidatos a serem apresentados, é apenas a partir da convenção que se pode considerar sua confirmação jurídica, com todos os efeitos daí advindos. Até porque, por mais fortes que sejam as expectativas, somente na votação da convenção a situação se consolida, não se podendo desconsiderar reviravoltas.[3]

Está disciplinada nos arts. 7º e 8º da Lei das Eleições (Lei nº 9.504/1997). Tal fase é indispensável não só por questões organizacionais relacionadas à cronologia do processo eleitoral, mas porque as vagas disponíveis para cada cargo não são suficientes para todos os filiados. É preciso, portanto, escolher democraticamente[4] e em respeito ao devido processo legal, tomado em seu sentido amplo, quais filiados representarão o partido ou a coligação.

Tendo os partidos natureza jurídica de pessoa jurídica de direito privado, as normas para escolha dos candidatos devem estar no seu estatuto. Caso não estejam, cabe ao órgão de direção nacional do partido estabelecer as regras, publicando-as no prazo de até 180 dias antes das eleições. Até as eleições de 2014, as convenções eram realizadas em junho entre o dia 10 a 30. Com a minirreforma eleitoral promovida pela Lei nº 12.891/2013, tal prazo passou a ser de 12 a 30 de junho. De acordo com a redação atual da Lei nº 9.504/1997, porém, após a mais recente minirreforma eleitoral, promovida pela Lei nº 13.165/2015, o prazo é de 20 de julho a 5 de agosto do ano em que se realizarem as eleições. A finalidade da alteração do prazo foi encurtar o tempo do processo eleitoral.

Deve a ata respectiva ser lavrada em livro aberto rubricado pela Justiça Eleitoral, e publicada em 24 (vinte e quatro) horas em qualquer meio de comunicação.

A publicidade da ata da convenção e das normas que a regem é necessária, sobretudo, a fim de viabilizar o controle de sua validade. Apesar de, em princípio, ser ato de natureza *interna corporis,*[5]

caso sua invalidade não decorra de mera irregularidade interna, mas de ato que pode macular o processo eleitoral, como a fraude da ata da convenção, referida nulidade passa a ser questionável não só por candidatos do próprio partido que se sentirem prejudicados, como por candidatos de outros partidos, por outros partidos e coligações, assim como pelo Ministério Público. A ementa da seguinte decisão elucida o assunto:

> Eleições 2012. Ação de impugnação de registro de candidatura. Legitimidade. Coligação adversária. Fraude. Convenção eleitoral. A coligação agravada é parte legítima para impugnar o DRAP da coligação adversária, ora agravante, com fundamento em fraude na redação das atas das convenções dos partidos que a integram, haja vista que não se trata de mera irregularidade, mas, sim, de fato que pode alterar significativamente a lisura do processo eleitoral, não se tratando, portanto, de matéria *interna corporis*. Agravo regimental a que se nega provimento.[6]

Não poderia ser diferente. No momento do pedido de registro de candidatura perante órgão da Justiça Eleitoral, desenvolve-se, inclusive, o chamado Documento de Regularidade dos Atos Partidários (DRAP). A validade da convenção, quando tenha efeitos no processo eleitoral, é um dos elementos analisados.

Nas convenções, ao contrário do que ocorre no período de propaganda eleitoral, os partidos políticos podem utilizar prédios públicos, desde que os conservem, responsabilizando-se por eventuais danos. As convenções podem ser municipais (para escolha de candidatos a Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador), regionais, no âmbito da unidade federativa (para escolha de candidatos a Governador e Vice-Governador do Estado ou do Distrito Federal, Senador, Deputados Estaduais, Federais e Distritais), nacionais, para escolha dos candidatos a Presidente e Vice-Presidente da República.

É importante anotar que, na deliberação sobre coligações, as convenções inferiores poderão ser anuladas pelo órgão de direção nacional, caso as deliberações da convenção se oponham às diretrizes legitimamente estabelecidas por tais órgãos.[7] A anulação deve, então, ser comunicada à Justiça Eleitoral no prazo de 30 dias após prazo limite para registro de candidaturas. Nos termos do art. 7º, § 4º, da Lei nº 9.504/1997, se, da anulação, decorrer a necessidade de escolha de novos candidatos, o pedido de registro deverá ser apresentado à Justiça Eleitoral nos 10 dias seguintes à deliberação.

7.2 COLIGAÇÃO

Como já afirmado, quando tratamos dos partidos políticos, coligação, também chamada de superpartido pelo Supremo Tribunal Federal, é o ajuste entre partidos com a finalidade de unir forças durante o processo eleitoral em torno de uma ou mais candidaturas.

As coligações têm sua existência confirmada nas convenções partidárias e se extinguem com o fim do processo eleitoral,[8] ou seja, após a diplomação. Apesar de extintas nesse momento, o Poder Judiciário tem reconhecido a legitimidade da coligação para ajuizar ações cujo prazo de propositura começa a contar da diplomação. Reconhece-se nesse momento legitimidade concorrente às coligações e aos partidos políticos.

Nos termos do art. 6º, §§ 1º, e 1º-A, da Lei nº 9.504/1997, possuem denominação própria, que pode ser a junção de todas as siglas ou outro nome ou expressão, desde que não coincida com nome ou número de candidato, nem peça voto a partido político. Nas eleições presidenciais de 2010, por exemplo, formou-se coligação eleitoral em torno do PT, cujo nome era "Para o Brasil seguir mudando". Em 2014, a coligação eleitoral para as eleições presidenciais, em torno do PSDB, intitulava-se "Muda Brasil". Uma vez coligado, o partido político somente tem legitimidade para atuar de forma isolada no processo eleitoral quando questionar a validade da própria coligação.

Importa observar que após a EC nº 52/2006, não há mais verticalização das coligações. Pode haver coligações, por exemplo, no âmbito nacional, para as eleições de Presidente e Vice-Presidente, sem que a obrigatoriedade de que a mesma coligação seja observada no âmbito estadual; para as eleições regionais ou estaduais, para Governador e Vice-Governador, Senador. Nas eleições de 2014, por exemplo, foi formada, em âmbito nacional, a coligação da Presidente e candidata à reeleição "COM A FORÇA DO POVO", entre PT/PMDB/PSD/PP/PR/PROS/PDT/PC do B/PRB, já em âmbito estadual, no Estado do Ceará, formou-se a Coligação do candidato a governador no Ceará Eunício Oliveira, "Ceará de Todos", entre PMDB/ PSC/ DEM/ PSDC/PRP/PSDB/PR/PTN/PPS. Ou seja, o PMDB aliou-se ao PT no plano nacional, e, no plano estadual, aliou-se ao PSDB, partidos de ideologias bastante distintas.

Segundo o art. 6º da Lei nº 9.504/1997, é facultado aos partidos políticos, dentro da mesma circunscrição, celebrar coligações para eleição majoritária, proporcional, ou para ambas, podendo, neste último caso, formar-se mais de uma coligação para a eleição proporcional dentre os partidos que integram a coligação para o pleito majoritário. A leitura do texto de referida norma requer um pouco de cuidado. Segundo sua redação, apesar da liberdade para formação de coligações distintas nas diversas eleições, inclusive dentro da mesma circunscrição, não pode haver incompatibilidade entre coligação nas eleições proporcionais e nas eleições majoritárias. Ainda que possa haver mais de uma coligação para a eleição proporcional, esta deve ser formada dentre os vários partidos que integram o pleito majoritário. Dessa forma, por exemplo, um partido que lança candidato a Governador não pode coligar-se para a eleição de Deputado Estadual com outro partido que tenha candidato majoritário nessa eleição.

A EC nº 97/2017, porém, alterou a redação do § 1º do art. 17 da CF1988, vedando a celebração de coligação nas eleições proporcionais, o que ocorrerá a partir das eleições de 2020 (art. 2º da EC nº 97/2017), momento em que tal norma da Lei nº 9.504/1997 perderá seu fundamento de validade.

7.3 REGISTRO DE CANDIDATURA

Realizada a convenção e tendo o partido feito sua decisão quanto à eventual formação de coligação e o nome de candidatos a apresentar para a Justiça Eleitoral, chega-se ao momento de formulação do pedido de registro de candidatura.

Como afirmado, o exercício do direito de ser votado requer que o cidadão preencha algumas condições, as de elegibilidade, não incorra em inelegibilidades, e cumpra ainda determinadas formalidades a serem aferidas pela Justiça Eleitoral. Exatamente para possibilitar essa análise e viabilizar a organização do processo eleitoral, procede-se ao pedido de registro de candidatura, dando início a um procedimento, que para alguns doutrinadores tem natureza mista de processo administrativo, com possível desdobramento de natureza jurisdicional.[9] Possui natureza de procedimento administrativo tendo em vista que se trata de ato necessário à organização das eleições e ao controle da validade da inscrição daqueles que pretendem participar da disputa eleitoral. Além disso, a princípio, não há lide a ser resolvida, mas mero controle de legalidade e checagem quanto à presença dos requisitos necessários à candidatura. Eventualmente, porém, outros candidatos, partidos políticos, coligações e o Ministério Público podem impugnar os pedidos de registro apresentados, por ação de impugnação de registro de candidatura (AIRC), desencadeando processo de natureza jurisdicional, perante o mesmo juízo.

7.3.1 Procedimento

Enquanto procedimento administrativo iniciado perante órgão da Justiça Eleitoral, e sendo essencial a toda atividade administrativa o respeito à legalidade, caso o julgador constate, desde logo, que a candidatura não atende aos requisitos exigidos pelo Ordenamento, pode, de ofício, indeferir o pedido de registro. Como se disse, é também possível que outro candidato, partido político ou coligação e ainda o Ministério Público proponham ação para impugnar o registro. Em qualquer caso, seja quando o pedido de registro de candidatura é indeferido de ofício, ou quando venha a ser impugnado, é imprescindível assegurar a ampla defesa e o contraditório.

Durante longo período da história do Direito Eleitoral, o pedido era formulado até às 19 horas do dia 5 de julho do ano em que ocorrem as eleições. Atualmente, porém, após a minirreforma eleitoral, promovida pela Lei nº 13.165/2015, o pedido de registro de candidatura deve ser realizado pelo partido político ou coligação até às 19 horas do dia 15 de agosto do ano em que se realizarem as eleições.

A depender da eleição será distinto o órgão para o qual deve ser formulado o pedido. Caso se trate de eleições municipais, o pedido deve ser formulado ao juiz eleitoral (art. 35, XII, do Código Eleitoral). Na hipótese de eleições gerais (Governador, Vice-Governador, Senador, Deputado Federal e Deputado Estadual), o pedido é dirigido ao Tribunal Regional Eleitoral (art. 29, I, *a*, do Código Eleitoral). Cuidando-se de eleições presidenciais, o pedido deve ser encaminhado ao

Tribunal Superior Eleitoral (art. 22, I, *a*, do Código Eleitoral).

A lei não detalha a forma como deve ser realizado o pedido de registro de candidatura, sendo tal matéria procedimental de concretização da lei geralmente disciplinada em Resolução do TSE editada a cada eleição. Em regra, o pedido de registro de candidatura deve ser formulado em duas requisições: a) DRAP (Demonstrativo de Regularidade dos Atos Partidários) e b) RRC (Requerimento de Registro de Candidatura), dando origem a dois procedimentos diferenciados, mas que guardam relação entre si. O DRAP é essencial para a regularidade do registro de candidatura a ele relacionado. É necessário, por exemplo, que o partido demonstre a regularidade da convenção, assim como da observância do percentual de candidaturas quanto ao gênero.[10] O art. 22 da Resolução nº 23.405, que disciplinou as eleições de 2014, exigia que "o pedido de registro fosse apresentado obrigatoriamente em meio magnético gerado pelo Sistema de Candidaturas – Módulo Externo (CANDex), desenvolvido pelo Tribunal Superior Eleitoral, acompanhado das vias impressas dos formulários Demonstrativo de Regularidade de Atos Partidários (DRAP) e Requerimento de Registro de Candidatura (RRC), emitidos pelo sistema e assinados pelos requerentes.[11]

A seguinte ementa de acórdão do TSE elucida a questão da interdependência dos procedimentos:

> Eleições 2012. Registro de candidatura. Escolha em convenção.
>
> 1. A matéria atinente à validade de convenção partidária deve ser discutida nos autos do DRAP, e não nos dos registros individuais de candidatura.
>
> 2. No pedido de registro individual, examina-se, tão somente, a aptidão do candidato, consistente na verificação do atendimento às condições de elegibilidade e de eventual ocorrência de causa de inelegibilidade.
>
> 3. Não cabe à Justiça Eleitoral examinar os critérios internos pelos quais os partidos e coligações escolhem os candidatos que irão disputar as eleições.
>
> 4. A escolha em convenção partidária constitui requisito indispensável ao deferimento do registro de candidatura. Agravo regimental a que se nega provimento.[12]

A ementa deixa claro que o exame do DRAP e do RRC é apartado. Faz-se necessário, portanto, o desenrolar dos dois procedimentos. Evidentemente, porém, caso reconheça-se no DRAP que os atos partidários necessários à candidatura estão maculados, haverá repercussão sobre o requerimento dos candidatos.

Ao órgão jurisdicional da Justiça Eleitoral cabe providenciar a publicação de edital contendo a lista de todos que solicitaram o cadastro. A partir da publicação do edital, começam a correr prazos relevantes. Caso o pedido de registro de candidatura não tenha sido formulado pelo partido ou coligação, o pré-candidato que teve o nome escolhido em convenção e foi preterido pode requerer

individualmente sua inscrição no prazo de até 48 horas após a publicação do edital (art. 11, § 4º, da Lei nº 9.504/1997). Também a partir da publicação do edital, começa a correr o prazo de cinco dias para propositura da ação de impugnação de registro de candidatura prevista nos arts. 3º a 17 da LC nº 60/1994, a ser examinada na parte sobre ações eleitorais (Lei das Inelegibilidades). Apesar de o cidadão não poder propor ação, pode fazer denúncia pela chamada notícia de inelegibilidade, no mesmo prazo para propositura da ação de impugnação de registro de candidatura.

Quanto ao pedido individual de candidatura, é importante ressaltar que este somente é admitido em relação àquele escolhido em convenção. A Lei nº 9.504/1997 veda expressamente o registro de candidatura avulsa,[13] ainda que o requerente tenha filiação partidária (art. 11, § 14, da Lei nº 9.504/1997). Ou seja, é essencial que o filiado tenha seu nome escolhido em convenção. Nessa mesma linha lógica, da inexistência de candidatura avulsa, estão sujeitos ao cancelamento do registro os candidatos que, até a data da eleição, forem expulsos do partido, em processo no qual seja assegurada ampla defesa e sejam observadas as normas estatutárias (art. 14 da Lei nº 9.504/1997).

7.3.2 Substituição de candidato e vagas remanescentes

Caso, por qualquer motivo seja necessária a substituição de candidato (por indeferimento do pedido de registro, cassação de registro, expulsão do partido, renúncia ou falecimento), o partido ou a coligação pode requerê-la, a contar do prazo de dez dias do fato ou da notificação do partido da decisão judicial que deu origem à substituição, desde que observe o prazo de até 20 dias antes das eleições, sejam estas proporcionais ou majoritárias (antes, tal prazo era de até 60 dias para as eleições proporcionais e de até 24 horas antes das eleições majoritárias, no primeiro turno). Esse último prazo de 20 dias, porém, não se aplica à hipótese de falecimento, sendo necessário, em todo caso, observar o prazo de 10 dias após a ocorrência do fato que justificar a substituição.

Nas eleições majoritárias, mesmo tratando-se de chapa única, entende a jurisprudência ser possível a substituição apenas do titular ou de vice.[14] Em 2014, durante as eleições presidenciais, o então candidato a Presidente da República Eduardo Campos faleceu em acidente aéreo, e seu nome foi substituído pela sua vice Marina Silva.[15] Tal substituição, evidentemente, não foi automática, até porque outro nome poderia ter sido indicado. No pedido de substituição, foram anexadas atas das reuniões das Comissões Executivas Nacionais do PSB, do PPS, do PHS, do PPL, do PRP e do PSL nas quais se deliberou pela candidatura de Marina Silva em substituição à de Eduardo Campos, em cumprimento ao art. 13, § 2º, da Lei nº 9.504/1997, segundo o qual nas eleições majoritárias, se o candidato for de coligação, a substituição deverá fazer-se por decisão da maioria absoluta dos órgãos executivos de direção dos partidos coligados, podendo o substituto ser filiado a qualquer partido dela integrante, desde que o partido ao qual pertencia o substituído renuncie ao direito de preferência. Foi ainda juntada carta de renúncia de Marina Silva ao cargo de Vice-Presidente da República.

Caso se trate já de segundo turno, porém, a substituição não é possível por determinação constitucional, conforme disposto no art. 77, § 4º, da CF/1988, devendo nesse caso convocar-se o que ficou em terceiro lugar. Havendo empate, convoca-se o mais idoso.

Pode ocorrer também de o partido ou coligação não apresentarem, desde logo, todos os nomes de candidatos a que têm direito. Nessa hipótese, os órgãos de direção dos partidos respectivos poderão preencher as vagas remanescentes até 30 dias antes do pleito (art. 10, § 5º, da Lei nº 9.504/1997).

7.3.3 Documentação necessária

Para viabilizar a verificação do preenchimento das condições de elegibilidade, da ausência de causas de inelegibilidade, e o cumprimento de demais formalidades legais (como, por exemplo, a regularidade dos atos partidários), alguns documentos devem necessariamente instruir o pedido de registro de candidatura (são nove os incisos do art. 11, § 1º, da Lei nº 9.504/1997, disciplinador da matéria): I) cópia da ata da convenção que homologou a candidatura; II) autorização do candidato por escrito; III) prova de filiação partidária; IV) declaração de bens assinada pelo candidato; V) cópia do título eleitoral ou certidão fornecida pelo cartório eleitoral comprovando que o candidato é eleitor na circunscrição e tem domicílio pelo prazo previsto em lei (seis meses); VI) certidão de quitação eleitoral; VII) certidões criminais fornecidas pela Justiça Eleitoral, pela Justiça Comum e pela Justiça Federal; VIII) fotografia do candidato, nas dimensões estabelecidas em instruções da Justiça Eleitoral; e IX) caso o pedido de registro seja de candidato a Prefeito, a Governador de Estado e a Presidente da República, deve ainda anexar suas propostas. Apesar de, no Brasil, o mandato não ser imperativo, não gerando para o mandatário o dever de cumprir as promessas de campanha, tal exigência cumpre um fim moral importante. É exigível ainda do candidato comprovante de escolaridade e certidão referente à existência de ações de improbidade administrativa. Nos termos do art. 11, § 13, da Lei nº 9.504/1997, fica dispensada a apresentação pelo partido, coligação ou candidato de documentos produzidos a partir de informações detidas pela Justiça Eleitoral, entre eles os indicados nos incisos III, V e VI antes referidos.

Dos documentos exigidos, alguns demandam observações adicionais. A declaração de bens assinada pelo candidato cumpre relevante papel não apenas no controle das suas contas de campanha (já que pode fazer doação do próprio patrimônio para financiá-la), mas também em sua evolução patrimonial caso venha a ser eleito. É um elemento a mais de que dispõe o Ordenamento Jurídico para controlar eventual enriquecimento ilícito, no exercício de cargo, cuja remuneração é pública.

Quanto à quitação eleitoral, por exemplo, nos termos do art. 11, § 7º, da Lei nº 9.504/1997, "abrangerá exclusivamente a plenitude do gozo dos direitos políticos, o regular exercício do voto, o atendimento a convocações da Justiça Eleitoral para auxiliar os trabalhos relativos ao pleito, a inexistência de multas aplicadas, em caráter definitivo, pela Justiça Eleitoral e não remitidas, e a

apresentação de contas de campanha eleitoral". É importante observar a expressão utilizada quanto às contas de campanha: "apresentação". Em outros termos, a prova de quitação eleitoral não exige a aprovação das contas de campanha, mas tão somente que tenham sido apresentadas. Por outro lado, a apresentação das contas fora do prazo não mais assegura o direito à quitação eleitoral, em razão do instituto da preclusão.[16] Consi-deram-se quites ainda, para fins de quitação eleitoral, os condenados ao pagamento de multa, que tenham, até a data da formalização do seu pedido de registro de candidatura, comprovado o pagamento ou o parcelamento da dívida regularmente cumprido; pagarem a multa que lhes couber individualmente, excluindo-se qualquer modalidade de responsabilidade solidária, mesmo quando imposta concomitantemente com outros candidatos e em razão do mesmo fato. Ainda segundo a Lei nº 9.504/1997, o parcelamento das multas eleitorais é direito dos cidadãos e das pessoas jurídicas e pode ser feito em até 60 meses, salvo quando o valor da parcela ultrapassar 5% da renda mensal, no caso de cidadão, ou 2% do faturamento, no caso de pessoa jurídica, hipótese em que poderá estender-se por prazo superior, de modo que as parcelas não ultrapassem os referidos limites (art. 11, § 8º, III, da Lei nº 9.504/1997). Direito semelhante de parcelamento de multas eleitorais e de outras multas e débitos de natureza não eleitoral imputados pelo Poder Público é garantido também aos partidos políticos em até 60 meses, salvo se o valor da parcela ultrapassar o limite de 2% do repasse mensal do Fundo Partidário, hipótese em que poderá estender-se por prazo superior, de modo que as parcelas não ultrapassem o referido limite (art. 11, § 8º, IV, da Lei nº 9.504/1997).

Na hipótese de insuficiência da documentação, ou dúvida quanto a sua regularidade, o juiz, caso entenda necessário, abrirá prazo de 72 horas para diligências. Segundo Jurisprudência firme do TSE, admite-se, nos processos de registro de candidatura, a apresentação de documentos até a instância ordinária ainda que tenha sido anteriormente dada oportunidade ao requerente para suprir a omissão, não sendo possível, porém, conhecer de documentos apresentados com o recurso especial.[17] Não tendo, porém, o juiz aberto prazo para o suprimento de defeito da instrução do pedido, pode o documento, cuja falta houver motivado o indeferimento, ser juntado com o recurso ordinário,[18] nos termos da Súmula nº 3 do TSE.

7.3.4 Número de candidatos, nome e percentual quanto ao sexo[19]

Quanto ao número de candidatos que podem ser registrados, o critério apontado como regra geral nas eleições proporcionais é o número de vagas a preencher, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.504/1997, com a redação dada pela Lei nº 13.165/2015. Nas eleições para Deputado Federal, Deputado Estadual e Vereadores, partidos e coligação podem registrar candidatos até 150% do número de vagas. Antes da minirreforma eleitoral, era diferente o número de candidatos registráveis, diante da formação de coligação. Atualmente, tanto o partido como a coligação ofertam o mesmo número de candidatos.

A lei, porém, aponta duas exceções à regra geral, uma relacionada ao número de lugares para a Câmara de Deputados, por Estado, outra relacionada ao número de eleitores por Município. É a seguinte a redação do texto normativo:

> Art. 10. Cada partido ou coligação poderá registrar candidatos para a Câmara dos Deputados, a Câmara Legislativa, as Assembleias Legislativas e as Câmaras Municipais no total de até 150% (cento e cinquenta por cento) do número de lugares a preencher, salvo:
>
> I – nas unidades da Federação em que o número de lugares a preencher para a Câmara dos Deputados não exceder a doze, nas quais cada partido ou coligação poderá registrar candidatos a Deputado Federal e a Deputado Estadual ou Distrital no total de até 200% (duzentos por cento) das respectivas vagas;
>
> II – nos Municípios de até cem mil eleitores, nos quais cada coligação poderá registrar candidatos no total de até 200% (duzentos por cento) do número de lugares a preencher.

Destaque-se que em relação à exceção do inciso II, apenas a coligação poderá apresentar um número maior de candidatos. Nas demais hipóteses, como se afirmou, coincidem as vagas destinadas a partido ou coligação. O Estado do Ceará, por exemplo,[20] tem 24 deputados federais, sujeitando-se à regra geral.

Segundo o art. 12 da Lei nº 9.504/1997, o candidato às eleições proporcionais indicará, no pedido de registro, além de seu nome completo, as variações nominais com que deseja ser registrado, até o máximo de três opções, que poderão ser o prenome, sobrenome, cognome, nome abreviado, apelido ou nome pelo qual é mais conhecido, desde que não se estabeleça dúvida quanto à sua identidade, não atente contra o pudor e não seja ridículo ou irreverente, mencionando em que ordem de preferência deseja registrarse. A lei nos parágrafos seguintes fixa critérios para resolução de conflito no caso de homonímia. Interessante que apesar da ressalva legal quanto à impossibilidade de nomes que atentem contra o pudor e sejam ridículos, o cenário brasileiro tem sido palco de nomes de adequação duvidosa, como, por exemplo, "Olga um beijo e um queijo",[21] "A Onde é",[22] "Gretchen Cover".[23]

É importante observar ainda que a lei determina um percentual máximo e mínimo a ser preenchido conforme o sexo do candidato. Cada sexo poderá ter no máximo 70%, e no mínimo 30%[24]. Apesar de a lei não fazer referência ao sexo que deve atender ao mínimo e ao máximo, sabe-se que a norma em questão é política afirmativa feita para possibilitar maior participação feminina nas eleições e aproximar a representação política da composição social, democratizando a própria democracia participativa.[25] Entende o TSE que não havendo o número mínimo de candidatos a preencher por sexo, não pode o partido ou coligação preencher com pessoas do outro sexo, e sendo, a partido ou coligação "impossível o registro de candidaturas femininas com o percentual mínimo de

30%, a única alternativa que o partido ou a coligação dispõe é a de reduzir o número de candidatos masculinos para adequar os respectivos percentuais, cuja providência, caso não atendida, ensejará o indeferimento do Demonstrativo de Regularidade dos Atos Partidários (DRAP)".[26] Diante dessa exigência, alguns partidos começaram a apresentar candidaturas laranjas, ou seja, a indicar nome de candidatos que não tinham plena consciência de sua candidatura. A constatação de fraudes dessa natureza levou a propositura de ações judiciais eleitorais para tentar combatê-las. [27]

Segundo o art. 10, § 4º, da Lei nº 9.504/1997, em todos os cálculos, será sempre desprezada a fração, se inferior a meio, e igualada a um, se igual ou superior. Assim, em um Estado com 22 Deputados, cada partido poderá apresentar 33 candidatos. Destes, 70% das candidaturas devem ser de um sexo e no mínimo 30% devem ser de outro. Setenta por cento de 33 é 23,1, e 30% é 9,9. Como será sempre desprezada a fração, se inferior a meio e igualada a um, se igual ou superior devem ser apresentados no máximo 23 candidatos de um sexo e no mínimo 10 candidatos de outro.[28]

7.3.5 Candidato com registro *sub judice*

Mesmo nos casos em que o pedido do registro de candidatura venha a ser impugnado e permaneça, portanto, *sub judice*, pode o candidato efetuar todos os atos relativos à campanha eleitoral por sua conta e risco. Nesse caso, terá acesso ao horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão e poderá ter seu nome mantido na urna eletrônica. A validade dos votos a ele atribuídos, assim como o cômputo para o respectivo partido ou coligação ficam condicionados ao deferimento do registro do candidato,[29] sem prejuízo, inclusive, de que nova proclamação seja feita.[30] Ou seja, caso seu pedido de registro de candidatura seja indeferido, mesmo em decisão proferida após as eleições, seus votos não serão considerados válidos. Caso, porém, se trate de candidato que teve o registro cassado, mas não estava *sub judice* no dia das eleições, já entendeu o TSE[31] que os votos deveriam ser computados para o partido, tendo em vista o princípio do aproveitamento do voto (*in dubio pro voto*).

7.3.6 Síntese

A seguir, consta quadro com a ordem de atos do processo eleitoral pertinentes ao registro de candidatura.

Convenção
(20 de julho a 5 de agosto do ano em que se realizarem as eleições)

Pedido de registro de candidatura (até o dia 15 de agosto do ano das eleições) feito pelo partido ou coligação por meio do: Demonstrativo de Regularidade de Atos Partidários (DRAP) e do Requerimento de Registro de Candidatura (RRC)

Documentos necessários:
I – cópia da ata da convenção;
II – autorização do candidato, por escrito;
III – prova de filiação partidária;
IV – declaração de bens, assinada pelo candidato;
V – cópia do título eleitoral ou certidão, fornecida pelo cartório eleitoral, de que o candidato é eleitor na circunscrição ou requereu sua inscrição ou transferência de domicílio no prazo previsto no art. 9º;
VI – certidão de quitação eleitoral;
VII – certidões criminais fornecidas pelos órgãos de distribuição da Justiça Eleitoral, Federal e Estadual;
VIII – fotografia do candidato, nas dimensões estabelecidas em instrução da Justiça Eleitoral, para efeito do disposto no § 1º do art. 59;
IX – propostas defendidas pelo candidato a Prefeito, a Governador de Estado e a Presidente da República.

Publicação dos nomes dos candidatos em edital

48h – Pedido individual de registro de candidatura (art. 11, § 4º, da Lei nº 9.504/1997)

5 dias – Ação de Impugnação de Registro de Candidatura (art. 3º da LC nº 64/1990)

Notícia de Inelegibilidade (art. 41 da Resolução TSE nº 23.405/2014)

Examinadas as questões formais, importa agora perquirir sobre qualidades que o cidadão deve ter para obter a condição de candidato.

7.4 CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE

Como mencionado anteriormente, a aquisição da capacidade eleitoral passiva, além de demandar o indispensável registro de candidatura com o atendimento a questões formais, requer que o candidato preencha as condições de elegibilidade, e não incida em causas de inelegibilidade.

Há quem, como Adriano Soares da Costa,[32] englobe tais requisitos em um mesmo patamar jurídico, entendendo-os como condições de registrabilidade, essenciais à aquisição da capacidade eleitoral passiva. Em outros termos, condições de elegibilidade e causas de inelegibilidade seriam expressões equivalentes empregadas pela Constituição. De acordo com a Teoria Clássica,[33] porém, que cuida da distinção entre as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade, condições de elegibilidade são características que o cidadão deve possuir para adquirir capacidade eleitoral passiva, já causas de inelegibilidade referem-se a requisitos negativos, características que não pode ter, ou situações nas quais não pode incorrer.

A importância entre acolher uma teoria ou outra reside na compreensão sobre o tipo de norma competente para disciplinar o assunto: se a Constituição detalhada em aspectos formais pela lei ordinária, ou se somente a Constituição e a lei complementar. De acordo com o art. 14, § 9º, da CF/1988, causas de inelegibilidade não previstas pela Constituição serão anunciadas em lei complementar. Ou seja, se condições de elegibilidade e causas de inelegibilidade fossem equivalentes, toda a matéria não prevista diretamente na Constituição deveria ser disposta apenas em lei complementar.

A teoria clássica parece mais acertada, tendo sido acolhida pelo Supremo Tribunal Federal.

Como pondera Edson de Castro Resende,[34] confundir condições de elegibilidade com causas de inelegibilidade poderia levar a um maior rigor no exame de algumas características, endurecendo a democracia. O autor cita, por exemplo, o analfabetismo (aceito majoritariamente como causa de inelegibilidade – condição, portanto, negativa, característica que o candidato não pode portar). Caso se entendesse que a alfabetização é condição de elegibilidade, passar-se-ia a exigir do candidato um grau de conhecimento maior do que simplesmente o de entender que basta que não seja analfabeto. Em outros termos, ser alfabetizado é distinto, mais rigoroso, do que simplesmente não poder ser analfabeto.

Além disso, se a própria Constituição, inaugurando o ordenamento, emprega palavras distintas para cada realidade (em seu art. 14, § 3º, trata das "condições de elegibilidade" e no art. 14, §§ 4º a 9º, trata de "inelegibilidades"), tal tratamento linguístico deve ser de alguma forma considerado. E mais. As causas de inelegibilidade, como se verá no capítulo seguinte, englobam as chamadas inelegibilidades cominadas relacionadas a condutas reprováveis praticadas pelos candidatos que

podem levar ao choque mais relevante e de difícil solução entre princípios, como o da moralidade e o da presunção de inocência. Seu tratamento, portanto, para além da Constituição, é mais adequado por norma cujo quórum é mais rigoroso. A lei complementar estabelecerá novos casos de inelegibilidades. Já as condições de elegibilidade estão todas e somente anunciadas na Constituição Federal, e a lei ordinária presta-se não para anunciar outras condições de elegibilidade (o que seria inconstitucional), mas para detalhar questões procedimentais, cujo trato por lei de quórum não qualificado se adéqua melhor a eventuais necessidades de mudanças simples na organização do processo eleitoral.

Examinando a constitucionalidade de lei ordinária que detalhou formalmente condição de elegibilidade, mais precisamente o prazo para domicílio eleitoral e filiação partidária, o Supremo Tribunal Federal, acolhendo a teoria clássica, proferiu decisão cujo trecho da ementa é o seguinte:

> PRESSUPOSTOS DE ELEGIBILIDADE: O domicílio eleitoral na circunscrição e a filiação partidária, constituindo condições de elegibilidade (CF, art. 14, § 3º), revelam-se passíveis de válida disciplinação mediante simples lei ordinária. Os requisitos de elegibilidade não se confundem, no plano jurídico-conceitual, com as hipóteses de inelegibilidade, cuja definição – além das situações já previstas diretamente pelo próprio texto constitucional (CF, art. 14, §§ 5º a 8º) – só pode derivar de norma inscrita em lei complementar (CF, art. 14, § 9º).[35]

Em síntese, condições de elegibilidade são pressupostos, requisitos positivos anunciados no § 3º do art. 14 da CF e que podem ser disciplinados por lei ordinária, quais sejam os seis seguintes:

a) nacionalidade brasileira (verificada no momento do registro);
b) pleno exercício dos direitos políticos (verificada no momento do registro);
c) alistamento eleitoral (verificada no momento do registro, tomando como referência a data d eleição);
d) domicílio eleitoral na circunscrição (tem como referência a data da eleição);
e) filiação partidária (tem como referência a data da eleição);
f) idade mínima, a depender do cargo (tem por referência o momento da posse, salvo quando fixada em 18 anos, hipótese em que será aferida na data-limite para o pedido de registro).

Tendo em vista a questão relacionada à norma em que as condições podem ser detalhadas, domicílio eleitoral e filiação partidária, por exemplo, são exigências constitucionais, sujeitas a disciplinamento por lei ordinária, quanto aos prazos mínimos para o exercício do dever respectivo (seis meses para ambos).

Para permitir uma melhor visualização da questão, apresenta-se o seguinte resumo esquemático:

Condições de elegibilidade	Causas de inelegibilidade
Requisitos positivos	Requisitos negativos
Anunciadas apenas na Constituição Federal, e disciplinadas por lei ordinária (as condições de elegibilidades são sempre constitucionais)	Anunciadas na Constituição e em lei complementar (há inelegibilidades constitucionais e inelegibilidades legais)

No esquema anterior, ao lado de cada uma das condições, indicou-se o momento considerado pela Justiça Eleitoral para sua verificação. Na verdade, todas são analisadas e aferidas no momento do registro de candidatura, mas nem todas precisam estar plenamente preenchidas ou aperfeiçoadas na ocasião. Em relação ao prazo de domicílio eleitoral e filiação partidária, considera-se a data da eleição. Já a idade, nos termos do art. 11, § 2º, da Lei nº 9.504/1997, é verificada tendo por referência a data da posse, salvo quando fixada em 18 anos, hipótese em que será aferida na data-limite para o pedido de registro.

Essa diferença[36] quanto ao momento considerado na contagem do prazo decorre da distinção entre termo (evento futuro e certo) e condição (evento futuro e incerto). Algumas condições de elegibilidade seriam, em verdade, termo. Assim, no momento do pedido de registro, admite-se que algumas condições não estejam plenamente atendidas, desde que digam respeito a termo, da idade, da data para cumprir o prazo mínimo de alistamento, domicílio e filiação. Já em relação à plenitude dos direitos políticos, caso não esteja presente no momento do registro, o pedido deve ser inferido. Violaria a segurança jurídica admitir que pessoa sobre a qual não se tem certeza se preencherá a condição participe do processo eleitoral. Em relação à condenação criminal, por exemplo, por mais que se preveja a extinção da pena, questões que ainda serão examinadas pelo juiz da pena podem impedir sua concretização. Além disso, como ressaltou o Ministro Neri da Silveira no julgamento do Recurso Especial Eleitoral, não se pode estabelecer

> separação entre as condições para a aquisição do mandato e as condições para seu exercício. De fato, ninguém pode exercer o mandato sem o ter adquirido. É um *prius* à aquisição do mandato. E somente pode adquirir o mandato quem puder se registrar candidato, e só pode se registrar candidato quem estiver na plenitude do exercício dos seus direitos políticos.[37]

Além disso, como também já decidiu em julgado mais recente, "aquele que se encontra com os direitos políticos suspensos deve ter a filiação partidária suspensa por igual período, não podendo praticar atos privativos de filiado nem exercer cargos de natureza política ou de direção dentro da agremiação partidária".[38] Exatamente por isso, seria irregular a escolha da candidatura em

convenção partidária de filiados com os direitos políticos suspensos, bem como a respectiva formalização do registro.[39]

A Lei nº 9.504/1997, em seu art. 11, § 10º, é clara ao determinar que "as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade devem ser aferidas no momento da formalização do pedido de registro da candidatura, ressalvadas as alterações, fáticas ou jurídicas, supervenientes ao registro que afastem a inelegibilidade". Entende o TSE que "as circunstâncias fáticas e jurídicas supervenientes ao registro de candidatura que afastem a inelegibilidade, com fundamento no que preceitua o art. 11, § 10, da Lei nº 9.504/1997, podem ser conhecidas em qualquer grau de jurisdição, inclusive nas instâncias extraordinárias, até a data da diplomação, última fase do processo eleitoral, já que em algum momento as relações jurídicas devem se estabilizar, sob pena de eterna litigância ao longo do mandato".[40] O encerramento do prazo de inelegibilidade antes do dia da eleição, por exemplo, constitui fato superveniente, para os fins do dispositivo.[41] Apesar de a norma ressalvar literalmente apenas as alterações, fáticas ou jurídicas, supervenientes que afastem a inelegibilidade, o TSE já consagrou em sua Súmula de nº 43 que tais alterações "também devem ser admitidas para as condições de elegibilidade".

7.4.1 Cada uma das condições

Realizado o exame das premissas quanto à natureza jurídica das condições de elegibilidade, passamos, agora, a tecer algumas observações sobre cada uma das hipóteses enumeradas no art. 14, § 3º, da CF/1988. Em relação a algumas delas, comentários mais aprofundados foram desenvolvidos em capítulos anteriores, sendo interessante ao leitor que para lá se reporte, a fim de complementar a visão do capítulo atual.

Como afirmado anteriormente, são seis as condições de elegibilidade:

a) nacionalidade brasileira;
b) pleno exercício dos direitos políticos;
c) alistamento eleitoral;
d) domicílio eleitoral na circunscrição;
e) filiação partidária;
f) idade mínima, a depender do cargo.

Quanto à nacionalidade brasileira, importa observar que ela é requisito não apenas à capacidade eleitoral passiva, como também à capacidade eleitoral ativa (direito de votar). Como já se mencionou no capítulo sobre direitos políticos (capítulo 2), a razão é simples: decorre da soberania e da percepção de que apenas aqueles com laços permanentes com a nação têm legítimo interesse de interferir na administração do Estado.

O nacional pode ser nato ou naturalizado. A Constituição em seu art. 12, § 3º, reserva alguns

cargos aos brasileiros natos, como o de Ministro do Supremo Tribunal Federal ou da carreira diplomática. Em se tratando de mandatos eletivos, somente podem concorrer para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República os brasileiros natos. Nesse ponto, importa observa que apesar de a Constituição de 1988, nos incisos II e III do art. 12, § 3º também exigir a nacionalidade nata para os ocupantes da presidência da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, não os exige para o cargo de Deputado e Senador. A nacionalidade nata, portanto, somente é exigível em relação aos cargos políticos nos cargos de Presidente e Vice-Presidente.

A Constituição aponta ainda uma exceção ao requisito da nacionalidade brasileira como condição de elegibilidade: trata-se do português, amparado pelo Tratado de Amizade, Cooperação e Consulta. Segundo o texto do art. 12, § 1º, da CF/1988, "aos portugueses com residência permanente no País, se houver reciprocidade em favor de brasileiros, serão atribuídos os direitos inerentes ao brasileiro, salvo os casos previstos nesta Constituição." Como se referiu também no capítulo sobre direitos políticos, o Tratado da Amizade, assinado entre Brasil e Portugal, e promulgado pelo Decreto nº 3.927/2001, assegura em seu art. 17 o gozo de direitos políticos por brasileiros em Portugal e por portugueses no Brasil, aos que tiverem três anos de residência habitual no país estrangeiro. Assim, os portugueses contemplados pela norma do Tratado da Amizade podem se alistar e se candidatar no Brasil. Examinando o registro de candidatura de portugueses, já se manifestou o TSE[42] no sentido de que não precisa que exista cargo semelhante em Portugal, para que o português aqui pretenda alcançá-lo por meio de eleições. O termo "reciprocidade" empregado pelo texto constitucional refere-se não a um cargo específico, mas ao conjunto de direitos políticos. As normas gerais do Tratado da Amizade já são suficientes para assegurar aos portugueses concorrer no Brasil, a qualquer cargo político, ressalvado os de Presidente e Vice-Presidente.

Assim como a nacionalidade brasileira, o pleno exercício dos direitos políticos e o alistamento são requisitos não apenas para a capacidade eleitoral passiva, mas também para a capacidade eleitoral ativa, já tendo sido também estudados. Ter o pleno exercício dos direitos políticos significa que o já alistado não os perdeu ou teve suspensos, não incidindo, portanto, em algumas das seguintes causas enumeradas no art. 15 da CF/1988: a) cancelamento da naturalização, por decisão transitada em julgado; b) incapacidade civil absoluta;[43] c) sentença penal por crime transitada em julgado; d) descumprimento de dever a todos imposto; e) improbidade administrativa.

Quanto ao alistamento, também como já estudado no capítulo próprio, sabe-se que pode ser facultativo, obrigatório e vedado. É facultativo para os analfabetos, os maiores de 70 anos e os maiores de 16 e menores de 18; obrigatório para os brasileiros alfabetizados maiores de 18 e até 70 anos, e vedado para os estrangeiros e os conscritos. Viu-se também que o alistamento tem por finalidade não apenas possibilitar a organização do corpo eleitoral, como também atribuir formalmente a capacidade eleitoral, ativa e passiva. Apesar de a lei não se referir expressamente ao prazo de alistamento, deve ser ele de seis meses, já que o texto normativo se reporta ao prazo de seis

meses para o domicílio eleitoral (art. 9º da Lei nº 9.504/1997). Ora, como esta expressão (domicílio eleitoral), evidentemente, somente tem significação jurídica diante do alistamento, o prazo mínimo deste também é de seis meses.

É no lugar da inscrição, o domicílio eleitoral, que o cidadão poderá tentar eleger-se. E o ordenamento jurídico exige, como se afirmou, a manutenção do mesmo endereço, pelo prazo mínimo de seis meses antes das eleições. Tal prazo de seis meses no domicílio deve ser observado mesmo nos casos em que o período para filiação partidária conta-se da convenção, como em relação aos militares,[44] conforme se verá logo mais. A finalidade de tal prazo é evitar que estranhos aos interesses da comunidade, candidatem-se apenas por comodidade ou com abuso de poder, em violação à legitimidade e à normalidade das eleições.

Foi visto no mesmo capítulo sobre alistamento que domicílio eleitoral possui conceito mais amplo que domicílio civil. Assim, pode o indivíduo ter residência em determinado lugar e domicílio eleitoral em outro, desde que possua laços sociais, econômicos ou afetivos, a revelar o interesse pela organização e administração do governo local.

É comum surgirem alegações de irregularidades quanto ao domicílio, ao argumento de que o domicílio apontado pelo candidato é fraudulento, ou mesmo alegação em sentido contrário por candidatos que tiveram o alistamento cancelado, por violação às normas disciplinadoras do domicílio eleitoral. Tal arguição, porém, deve ser realizada em procedimento próprio de exclusão/cancelamento do alistamento e não no controle do registro de candidatura, como se depreende da Jurisprudência do TSE, exemplificada no trecho da ementa a seguir:

> (...) 4. A verificação de suposta nulidade ocorrida no processo específico que decidiu acerca do domicílio eleitoral do candidato, bem como o debate acerca da regularidade do domicílio efetuado em processo próprio, não podem ser realizados nos autos do pedido de registro de candidatura, pois o objeto desse processo restringe-se à verificação das condições de elegibilidade do candidato na ocasião do pedido de registro de candidatura, de forma a concluir pelo seu deferimento ou não. Precedentes.[45]

Por sua vez, a filiação partidária é o vínculo existente entre o cidadão e o partido político. Tendo em vista que no Brasil, não há candidatura avulsa, pertencendo o mandato ao Partido Político, não seria mesmo possível ser elegível sem filiação partidária. Nos termos do art. 9º da Lei 9.504, o prazo mínimo de filiação a ser observado é de seis meses, podendo ser exigido tempo maior a critério do partido (art. 20 da Lei nº 9.096/1995). A Justiça Eleitoral precisa ter conhecimento dos filiados dos partidos políticos, motivo pelo qual este deve enviar periodicamente, nos meses de abril e outubro, uma lista com seus filiados (art. 19 da Lei nº 9.096/1995).

Até 2015, o prazo de filiação era de um ano. Passou a ser seis meses após a minirreforma eleitoral promovida pela Lei nº 13.165/2015. Diante desse novo cenário, algumas autoridades que

poderiam se inserir em regra menor de filiação enquadram-se agora na regra geral, como o magistrado, o membro do Tribunal de Contas e o membro do Ministério Público.[46] Permanece fora da regra geral apenas o militar.

Em setembro de 2017, decisão tomada por juiz de Goiás avivou a questão relacionada à possibilidade de candidatura avulsa no ordenamento jurídico brasileiro. O julgador concedeu tutela de urgência para autorizar que um advogado realizasse registro de candidatura nas eleições gerais de 2018, sem estar filiado a quaisquer partidos políticos, podendo concorrer para qualquer mandato.[47] Invocou como fundamento de sua decisão os arts. 5º, § 2º, da CF/1988 e 23 do Pacto de São José da Costa Rica, disciplinador dos direitos políticos. Segundo o art. 23 do Pacto:

> 1. Todos os cidadãos devem gozar dos seguintes direitos e oportunidades:
>
> a) de participar da condução dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente eleitos;
>
> b) de votar e ser eleito em eleições periódicas, autênticas, realizadas por sufrágio universal e igualitário e por voto secreto, que garantam a livre expressão da vontade dos eleitores; e
>
> c) de ter acesso, em condições gerais de igualdade, às funções públicas de seu país.
>
> 2. A lei pode regular o exercício dos direitos e oportunidades, a que se refere o inciso anterior, exclusivamente por motivo de idade, nacionalidade, residência, idioma, instrução, capacidade civil ou mental, ou condenação, por juiz competente, em processo penal.

Como se pode ler do art. 23, § 2º, a filiação partidária não está enumerada entre os critérios legais limitadores dos direitos políticos. Entendeu o julgador, além disso, considerando a realidade brasileira, que "o cidadão não pode ficar a mercê dos dirigentes dos partidários e partidos políticos em suas regras que excluem 'aquelas pessoas ditas independentes'".

Como observa Marilda de Paula Silveira, porém:

> a exigência de filiação partidária não é objetivamente vedada pela Convenção. Compõe, na verdade, uma opção constitucional de um sistema eleitoral complexo que vai desde a conversão de votos em vagas (sistemas majoritário e proporcional) até o financiamento de campanhas (distribuição de recursos e direito de antena), passando pela fragmentação e governabilidade.[48]

Percebe-se a opção constitucional quando se constata que a Carta realmente possui diversos dispositivos em que consagra importância partidária. Quanto às condições de elegibilidade, importa apenas que os critérios impostos respeitam a igualdade, sejam razoáveis considerando as exigências da democracia participativa. É certo que candidaturas avulsas poderiam trazer oxigenação ao cenário

político, e talvez intensificar a participação democrática,[49] mas admiti-las demandaria grande reforma do sistema político atual, para disciplinar questões como acesso ao Fundo de Financiamento de Campanha, tempo de propaganda, entre outras questões procedimentais de natureza semalhante.

Por fim, para concluir a exposição quanto às condições de elegibilidade, a idade mínima de elegibilidade é diferente a depender do cargo. Nos termos do art. 11, § 2º, da Lei 9.504/1997, é a única das condições verificada apenas no momento da posse, salvo, como já afirmado também, quando fixada em 18 anos, hipótese em que será aferida na data-limite para o pedido de registro. Para Presidente, Vice-Presidente e Senador, a idade mínima é de 35 anos. Para Governador, Vice-Governador do Estado e do Distrito Federal, 30 anos. Para Deputado Estadual, Deputado Federal, Prefeito e Vice-Prefeito, 21 anos. Para Vereador, 18 anos. Foi relevante a alteração introduzida pela Lei nº 13.165/2015 exigindo que a idade seja verificada no momento do pedido de registro, caso a idade mínima seja 18 anos. Até então, candidatos com 17 anos podiam participar do pleito e especificamente em relação a essa hipótese, caso cometessem crime eleitoral eram processados não pela Justiça Eleitoral, mas pelo Juízo da Infância e da Juventude.[50]

A idade, como se vê, é maior tendo em vista a maturidade esperada diante das complexidades do cargo. Importa observar, porém, que, eventualmente, diante da ordem de sucessão prevista no art. 80 da CF/1988, em caso de impedimento do Presidente e do Vice-Presidente da República, ou vacância dos respectivos cargos, o Presidente da Câmara dos Deputados pode vir a ser chamado ao exercício da Presidência e este pode ter menos de 35 anos. Tal situação, porém, somente poderá ocorrer em caráter transitório, pois vagando definitivamente os cargos incidirá o art. 81 da CF/1988, sendo necessária a realização de novas eleições do no prazo de 90 dias da abertura da última vaga.

7.5 ELEGIBILIDADE DO MILITAR E DE ALGUNS DETENTORES DE CARGOS PÚBLICOS, COMO JUÍZES E MEMBROS DO MP

Viu-se que o prazo de filiação partidária atualmente é de seis meses, nos termos do art. 9º da Lei nº 9.504/1997. O militar, porém, não se sujeita a tal regra. Já o magistrado, o membro do Tribunal de Contas e do Ministério Público que antes fugiam à regra geral, agora podem nela se enquadrar. Diante da natureza da atividade desempenhada, incompatível com o exercício da atividade política, é interessante examinar a elegibilidade de cada um dos cargos referidos.

Para compreender as normas aplicáveis aos militares, é preciso considerar o texto constitucional de artigos e incisos diversos. Segundo o art. 142, § 3º, V, da CF/1988, o militar, em serviço ativo, não pode se filiar a partidos políticos. Por outro lado, a própria Constituição, no art. 14, § 8º, assegura que o militar alistável é elegível. Ou seja, o militar, apesar de não poder exercer atividade político-partidária, é elegível. Tais normas parecem incoerentes. Sendo a filiação ou a atividade político-partidária condição de elegibilidade, como o militar seria elegível sem poder exercer tal atividade?

A fim de conciliar a aparente antinomia entre norma que trata das condições de elegibilidade, com a que impede o militar de exercer atividade político-partidária, e a que assegura que o militar alistável é elegível, entende o TSE que o militar não se sujeita à filiação prévia, podendo requerer o registro de sua candidatura após ter seu nome diretamente escolhido na convenção partidária.[51] (Resolução nº 20.100/1998).

Dentre os alistáveis, nos incisos do art. 14, § 8º, a Constituição faz ainda distinção entre os que contam com menos de dez anos de serviço e os que contam com mais de dez anos de serviço. Os que contam com menos de dez anos de serviço devem afastar-se definitivamente do cargo, no momento da inscrição (como já se manifestou o TSE[52] na Resolução nº 20.598, ao responder a Consulta nº 571, sobre a significação do termo "afastar-se" empregado pela Constituição). Os que contam com mais de dez ficam agregados à autoridade superior (afastados temporariamente da atividade, mas vinculados aos quadros), e, caso sejam eleitos, passam automaticamente à inatividade, no ato da diplomação.

Além dos militares, como se afirmou, os magistrados (art. 95, parágrafo único, III, da CF/1988), os membros do Tribunal de Contas (art. 73, § 3º, da CF/1988) e os membros do Ministério Público (art. 128, § 5º, II, *e*, da CF/1988) também se encontram em situação peculiar. Nos respectivos artigos da Constituição disciplinadores de vedações ao cargo, consta a de dedicar-se à atividade político-partidária.

Trata-se de uma proteção à isenção requerida pela natureza da atividade que exercem. Seria, por exemplo, prejudicial ao exercício da função jurisdicional o comprometimento do julgador com determinadas ideologias, assumidas por intermédio da filiação partidária.

Por outro lado, não se pode deixar de reconhecer que os ocupantes de tais cargos podem vir a ter interesse pela atividade política. Assim, e tendo em vista que, ao tratar das inelegibilidades, a LC nº 64/1990 exige o afastamento definitivo seis meses antes das eleições, a Jurisprudência sempre entendeu ser esse o prazo de filiação de tais autoridades.[53] Diante da alteração da redação original do art. 9º da Lei nº 9.504/1997 e com a fixação do prazo de seis meses, enquadram-se na regra geral, como se afirmou logo no início desse tópico.

Em relação aos membros do Ministério Público a questão reveste-se de algumas peculiaridades adicionais, tendo em vista que, somente após a EC nº 45/2004, a atividade político-partidária passou a ser-lhes vedada de forma absoluta, da mesma maneira como ocorre em relação aos magistrados.[54] Entre a promulgação da Constituição e a EC nº 45/2004, a Carta Magna ressalvava exceções previstas em lei, como a feita pelo art. 204 da LC nº 75/1993. Além disso, há ainda o regime jurídico aplicável aos membros do Ministério Público que ingressaram na carreira antes de 1988 e podem exercer atividade políticopartidária, tendo em vista a ressalva constante no art. 29, § 3º, do ADCT. São, portanto, três regimes jurídicos, como explicitado no quadro a seguir:

Membro do Ministério Público	
Que ingressou na carreira antes da CF/1988	Antes da CF/1988 não havia vedação quanto ao exercício de atividade político-partidária por membro do MP, e o art. 29, § 3º, do ADCT assegurou o direito de opção pelo regime anterior.
	Apesar de no texto originário da CF/1988 já existir vedação ao exercício de atividade político partidária, havia a ressalva quanto a exceções previstas em lei. A LC nº 75/1993, por exemplo, dispunha em seu art. 204 que: O membro do Ministério Público da União poderá afastar-se do exercício de suas funções para: IV – exercer cargo eletivo nos casos previstos em lei ou a ele concorrer, observadas as seguintes condições: a) o afastamento será facultativo e sem remuneração, durante o período entre a escolha como candidato a cargo eletivo em convenção partidária e a véspera do registro da candidatura na Justiça Eleitoral; b) o afastamento será obrigatório a partir do dia do registro da candidatura pela Justiça; § 2º Os casos de afastamento previstos neste artigo dar-se-ão sem prejuízo dos vencimentos, vantagens ou qualquer direito inerente ao cargo, assegurada, no caso do inciso IV, a escolha da remuneração preferida, sendo o tempo de afastamento considerado de efetivo exercício para todos os fins e efeitos de

Que ingressou depois da CF/1988 e antes da EC nº 45	direito. Há quem entenda que diante da ausência de direito adquirido a regime jurídico, diante da nova redação do art. 128, § 5º, II, e, da CF/1988, mesmo quem ingressou antes da alteração do texto constitucional pela EC nº 45, deve afastar-se definitivamente para filiar-se e candidatar-se. É invocado como argumento para o direito adquirido dos que ingressaram nesse período (entre a promulgação da Constituição e a EC nº 45), decisão do Supremo proferida no julgamento do RE nº 597.994/2004, que reformou decisão do TSE indeferindo o pedido de registro de candidata vinculada ao MP que tentava a reeleição para o cargo de prefeito. Entre outros fundamentos, o TSE se valeu da entrada em vigor da EC nº 45. Importa atentar, porém, para o fato de que no acórdão em questão do STF, este tribunal considerou não propiamente o argumento do direito adquirido dos que já haviam ingressado no Ministério Público antes da EC nº 45/2004, mas o fato de que candidata à Prefeita, integrante do Ministério Público afastada para o exercício de mandato, pleiteava a sua reeleição. Foi debatido na ocasião, como argumento que também asseguraria seu direito de se manter na mesma situação em que já se encontrava, o direito à reeleição.
	Para filiar-se e candidatar-se deve afastar-se definitivamente do cargo, tendo em vista que segundo o art. 128, § 5º, II, e

Após a EC nº 45/2004	da CF/1988, incluído pela EC nº 45/2004, é vedado a membro do Ministério Público exercer atividade político-partidária.

7.6 QUESTIONAMENTO DAS CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE

Atualmente, há duas ações específicas para questionamento da falta de condições de elegibilidade, a ação de impugnação de registro de candidatura e o recurso contra diplomação.

A ação de impugnação de registro de candidatura já foi anteriormente mencionada, na parte referente ao pedido de registro de candidatura. Está prevista no art. 3º da LC nº 64/1990.

O recurso contra diplomação está previsto no art. 262 do Código Eleitoral e apesar do nome "recurso" é tido pela doutrina como ação, uma vez que a decisão contra a qual se insurge, a diplomação, não tem natureza de decisão jurisdicional, mas administrativa homologatória dos resultados das eleições. O art. 262 do CE eleitoral foi expressamente alterado pela Lei nº 12.891/2013 para contemplar a falta de condição de elegibilidade como possível causa de pedir. Segundo o texto de referida norma, o recurso contra expedição de diploma caberá somente nos casos de inelegibilidade superveniente, de natureza constitucional e de falta de condições de elegibilidade. Ou seja, se ao longo do processo eleitoral, o candidato, por exemplo, tiver seus direitos políticos suspensos, pode ter a diplomação anulada, diante do julgamento procedente de recurso contra diplomação. Tanto condição já existente como condição superveniente serão arguíveis.

---

1 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p 97.

2 Convenção partidária é reunião de filiados a partido para deliberar sobre assuntos de interesse da legenda. Devem seguir as regras do próprio partido, considerando a autonomia partidária reconhecida pela Constituição quanto a estrutura, organização e funcionamento. Apenas a convenção partidária eleitoral, para formação de coligação e escolha de candidatos, tem data específica para ocorrer. As de caráter não eleitoral podem se realizar a qualquer tempo.

3 Nas eleições municipais de 2004, em Fortaleza, por exemplo, havia grande expectativa de que o P apoiasse a candidatura de Inácio Arruda. Apenas na convenção consolidou-se a candidatura de Luizianne Lins. Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/eleicoes2004/interna/0,,OI324770-EI2542,00.html>. Acesso em: 27 maio 2016.

4 Não se pode ignorar, porém, que, na prática, mesmo os filiados do partido debatem pouco sobre o candidatos que terão seus nomes apresentados à candidatura. Tal fenômeno ocorre, ainda mais fortemente, em relação aos eleitores, já que para ter voz nas convenções partidárias é preciso não apenas ser filiado, como ser convencional. Tal realidade amesquinha a amplitude democrática da escolha de candidatos nas convenções. A propósito, o Min. Dias Toffoli fez interessante

ponderação ao comparar o período de pré-campanha brasileiro, com o longo período de pré-campanha americana no qual os pré-candidatos se sujeitam às prévias e a debates sobre temas diversos de interesse da sociedade. Em suas palavras, "há um déficit em nossa democracia que é o déficit da discussão aberta e democrática dos partidos políticos internamente, da participação política do cidadão brasileiro na institucionalidade". Tem razão, realmente, quanto à falta de engajamento para indicação dos nomes que devem integrar a disputa eleitoral, sendo lugar comum a ideia de falta de alternativa política. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2016/Abril/toffoli-afirma-em-congresso-eleitoral-que-brasil-201cprecisa-alforriar-o-debate-politico201d>. Acesso em: 28 maio 2016.

5 "ELEIÇÕES 2014. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL NÃO CONHECIDO. ILEGITIMIDADE ATIVA. CANDIDATO. IMPUGNAÇÃO. DRAP DE COLIGAÇÃO ADVERSÁRIA. FALTA DE INTERESSE. 1. Partido político, coligação ou candidato não tem legitimidade para impugnar a validade de coligação adversária, haja vista a inexistência de interesse próprio. Precedentes. 2. Supostas 'irregularidades' decorrentes da escolha de candidatos pela comissão provisória do partido, em ofensa ao estatuto partidário, constituem matéria *interna corporis,* e não fraude apta a macular o processo eleitoral. 3. Agravo regimental desprovido." (AgRg-REsp Eleitoral nº 35.292, Florianópolis/SC, Acórdão de 25-9-2014, rel. Min. João Otávio de Noronha, publicado em Sessão, 25-9-2014.)

6 AgRg em REsp Eleitoral nº 13.152, Acórdão de 25-4-2013, rel. Min. Henrique Neves da Silva, *D* 27-5-2013.

7 "(...) 2. A contrariedade à diretriz do órgão partidário estadual não autoriza seja anulada a convenção da comissão municipal que versar sobre coligação, uma vez que a ofensa há de ser, necessariamente, à orientação do órgão nacional, a quem compete, com exclusividade, declarar a nulidade desse ato, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 9.504/1997 (AgRg-REsp Eleitoral nº 6.415/SC, rel. Min. Dias Toffoli, *DJe* 12-3-2013)." (AgRg em REsp Eleitoral nº 11.403, Acórdão de 6-8-2013, rel. Min. Luciana Lóssio, *DJe* 22-8-2013.)

8 BARREIROS NETO, Jaime. *Direito eleitoral*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2012. p. 110.

9 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 262.

10 "(...) 1. A questão relativa ao atendimento aos percentuais mínimos exigidos para as candidaturas de cada sexo na eleição proporcional, previstos no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97 consubstancia matéria a ser discutida nos autos do Demonstrativo de Regularidade de Atos Partidários (DRAP)." (AgRg em AgIn nº 21.838, Acórdão de 8-10-2013, rel. Min. Henrique Neves da Silva, *DJe*, tomo 203, 22-10-2013, p. 60.)

11 Redação do texto normativo adaptada para se adequar à concordância verbal da frase anterior.

12 AgRg em REsp Eleitoral nº 82.196, Acórdão de 2-4-2013, rel. Min. Henrique Neves da Silva, *DJ* tomo 87, 10-5-2013, p. 28.

13 Logo a seguir, ao examinar as condições de elegibilidade, o tema da candidatura avulsa será retomado em uma abordagem constitucional, tendo em vista ainda as normas sobre o assunto em tratados internacionais.

14 "(...) Substituição de candidato a vice-prefeito. Observado o prazo de dez dias contado do fato ou da decisão judicial que deu origem ao respectivo pedido, é possível a substituição de candidato a

cargo majoritário a qualquer tempo antes da eleição (art. 101, § 2º, do Código Eleitoral), sem ofensa ao art. 57 da Resolução nº 21.608/2004, sobretudo consideradas as peculiaridades do caso. (...).” (Ac. de 6-12-2007 no REsp nº 25.568, rel. Min. Arnaldo Versiani; no mesmo sentido a Res. nº 22.855, de 17-6-2008, rel. Min. Marcelo Ribeiro.)

15 “REGISTRO DE CANDIDATURA. SUBSTITUIÇÃO. ELEIÇÕES 2014. PRESI-DÊNCIA DA REPÚBLICA. DEFERIMENTO. Cumpridas as formalidades legais e atendidos os requisitos da Resolução-TSE 23.405/2014, defere-se o requerimento de registro de candidatura.” (Registro de Candidatura nº 108272, Acórdão de 3-9-2014, rel. Min. João Otávio de Noronha, PSESS – Publicado em Sessão, 3-9-2014.)

16 AgRg em REsp Eleitoral nº 33.437, Acórdão de 30-10-2012, rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, PSESS – 30-10-2012.

17 AgRg em REsp Eleitoral nº 45.540, Acórdão de 30-10-2014, rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, PSESS – 30-10-2014.

18 Os embargos de declaração são geralmente utilizados nessa hipótese. AgRg em REsp Eleitoral nº 218.671, Acórdão de 30-9-2014, rel. Min. Maria Thereza Rocha de Assis Moura, PSESS – 30-9-2014.

19 Interessante ponto relaciona-se à consideração de em que cota o transexual deve ser registrado, sobretudo caso não tenha alterado seus dados no registro civil. É o caso de interpretar o artigo não literalmente, mas acolhendo o termo gênero, na acepção de Judith Butler, para evitar a “formulação de que a biologia é o destino”. Sexo está relacionado a aspectos biológicos do corpo, já o gênero é “culturalmente construído” e corresponde a “significados culturais assumidos pelo corpo”. BUTLER, Judith. *Problemas de gênero:* feminismo e subversão da identidade. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 24. Respondendo consulta formulada pela senadora Fátima Bezerra (PT-RN), o Plenário do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) decidiu, inclusive, que candidatos transgêneros podem utilizar o nome social na urna, desde que requerida a modificação no prazo para alterações no alistamento. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2018/Marco/tse-aprova-uso-do-nome-social-de-candidatos-na-urna>. Acesso em 25 mar. 2018.

20 *Vide* art. 45 para examinar o número de Deputados Federais por Estado (não pode haver menos de oito e mais de 70 por Estado), o art. 27 da CF para examinar o número de Deputados Estaduais, e o art. 29, IV, da CF/1988 para o número de Vereadores por Município.

21 Candidata à Deputada Estadual de São Paulo.

22 Candidato a Vereador de Fortaleza (CE).

23 Candidata à Deputada Estadual de São Paulo.

24 Para concretizar a igualdade relacionada à participação da mulher na política, o Supremo Tribuna Federal decidiu, por maioria de votos, que a distribuição de recursos do Fundo Partidário destinado ao financiamento das campanhas eleitorais direcionadas às candidaturas de mulheres deve ser feita na exata proporção das candidaturas de ambos os sexos, respeitado o patamar mínimo de 30% (trinta por cendo) de candidatas mulheres previsto no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/1997 (Lei das Eleições). Declarou inconstitucional, assim, o art. 9 da Lei nº 13.165, que determinava a reserva, de no mínimo 5% (cinco por cento) e no máximo 15% (quinze por cento)

do montante do Fundo Partidário destinado ao financiamento das campanhas eleitorais para aplicação nas campanhas de candidatas. A regra da Lei nº 13.165, com semelhança de proteção, era, na verdade, um caminho para fragilizar a campanha de candidatas. Se se reconhece que 30% dos candidatos devem ser mulheres, deve-se assegurar verba igualitária para a campanha. A reserva de menos do que isso, longe de ser uma garantia, poderia trazer claro privilégio às candidaturas masculinas, o que ficaria a critério da direção dos partidos.

25 LOPES, Ana Maria D'Ávila; NOBRÉGA, Luciana Nogueira. *Democratizando a Democracia:* a participação política das mulheres no Brasil e a reforma do sistema político. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/ana_maria_davila_lopes2.pdf>. Acesso em: 1º maio 2015.

26 REsp Eleitoral nº 2.939, Acórdão de 6-11-2012, rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, PSESS 6-11-2012.

27 Em agosto de 2017, o Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo, julgando uma Ação de Investigação Judicial Eleitoral, cassou o mandato de todos os 22 candidatos de uma coligação composta dos partidos SD, PMN e PROS, tendo em vista a detecção do preenchimento fraudulento das cotas. Disponível em: <http://www.tre-sp.jus.br/imprensa/noticias-tre-sp/2017/Agosto/tre-cassa-registros-de-candidatura-por-fraude-no-preenchimento-de-vagas-destinadas-a-mulheres>. Acesso em: 20 nov. 2017). Da mesma forma, o TSE vem entendendo que fraude dessa natureza pode ser causa de pedir tanto em Ação de Impugnação do Mandato Eletivo (REsp Eleitoral em AIME nº 1-49.2013.6.18.0024), como Ação de Investigação Judicial Eleitoral (REsp Eleitoral em AIJE nº 243-42.2014)

28 No cálculo de vagas por gênero, qualquer fração resultante será igualada a um no cálculo do percentual mínimo estabelecido para um dos sexos e desprezada no cálculo das vagas restantes para o outro sexo (Ac.-TSE nº 22.764/2004).

29 "(...) proclamação de candidatos eleitos. Apuração de votos de candidatos a cargos majoritários *sub judice*. Resolução-TSE nº 22.712/2008. (...) 2. A Junta Eleitoral deve proclamar eleito o candidato que obtiver a maioria dos votos válidos, não computados os votos nulos e os em branco. Todavia, não há prejuízo de que nova proclamação seja feita em razão de superveniente deferimento do registro de candidato que se encontrava *sub judice*. 3. Os votos dados a candidatos cujos registros encontravam-se *sub judice,* tendo sido confirmados como nulos, não se somam, para fins de novas eleições (art. 224, CE), aos votos nulos decorrentes de manifestação apolítica do eleitor. (...)." (Res. nº 22.992, de 19-12-2008, rel. Min. Felix Fischer, red. designado Min. Eliana Calmon). Consagrando o mesmo entendimento, os julgados do Ac.-TSE, de 22-5-2012, no AgRg-RMS nº 273.427, de 21-8-2012, e no MS nº 430827: votos atribuídos a candidato com registro indeferido não são computados para o partido ou para a coligação.

30 Como ocorreu, por exemplo, em 2014, nas eleições para Deputado Federal pelo Estado de São Paulo. No dia do pleito, o candidato Paulo Maluf estava com a candidatura indeferida, e, apesar de ter sido o oitavo candidato mais votado, os votos a ele destinados não foram computados. Apenas diante do julgamento de embargos de declaração pelo Tribunal Superior Eleitoral, após as eleições, sua candidatura foi deferida, levando ao recálculo de votos. Disponível em: <http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2014/12/apos-ganhar-recurso-no-tse-paulo-maluf-ocupara-vaga-de-colega-de-coligacao-na-camara-dos-deputados.html> e também

<http://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2010/12/16/apos-recontagem-com-votos-de-maluf-dois-deputados-estaduais-sao-eleitos-em-sp.htm>. Acesso em: 19 out. 2015.

31 "Acórdão unânime do TSE – AgRg na Ação Cautelar nº 3.291/SP – rel. Min. Felix Fisher. Também no acórdão proferido no AgRg-REsp Eleitoral nº 74918 do TSE, entendeu o Tribunal que a norma do parágrafo único do art. 16-A da Lei nº 9.504/97 não afastou a aplicação do § 4º do art. 175 do CE; são contados para a legenda os votos obtidos por candidato, cujo registro encontrava-se deferido na data do pleito eleitoral."

32 COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de direito eleitoral*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 61.

33 A teoria clássica é defendida, entre outros, por José Carlos Moreira Alves. ALVES, José Carlos Moreira. Pressupostos de elegibilidade e inelegibilidades. *Estudos de direito público em homenagem a Aliomar Baleeiro*. Brasília: UnB, 1976. O mesmo texto encontra-se acessível na página pessoal de Adriano Soares da Costa: <http://adrianosoaresdacosta.blogspot.com.br/2012/05/moreira-alvez-pressupostos-de.html>.

34 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 118.

35 ADI 1063 MC, rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, j. 18-5-1994, *DJ* 27-4-2001, p. 57, Ement. vol. 2028-01, p. 83, *RTJ* vol. 178-1, p. 22.

36 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 127. GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

37 No Recurso Especial em questão foi julgado o pedido de registro de candidatura de Fernando Collor de Mello, que há época ainda sujeitava-se aos efeitos da inabilitação por força do *impeachment* (REsp Eleitoral nº 16.684, rel. Min. Waldemar Zveiter, publicado em Sessão, 26-9-2000).

38 RGP nº 3-05, rel. Min. Luciana Lóssio, *DJe* de 16-9-2014.

39 AgRg no REsp Eleitoral nº 111-66, Petrolina de Goiás/GO, j. 30-3-2017.

40 RO 96-71/G, rel. Min. Luciana Lóssio, publicado na sessão de 23-11-2016.

41 Súmula nº 70 do TSE.

42 AR em AgIn nº 11632, rel. Min. Carlos Mário da Silva Velloso, *DJ* 7-10-1994, p. 26854.

43 Com as ressalvas decorrentes da entrada em vigor do Estatuto do Deficiente, como já abordado no capítulo sobre direitos políticos.

44 Consoante à Jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, a exigência de domicílio eleitoral na circunscrição do pleito pelo prazo exigido na lei eleitoral também se aplica aos servidores públicos militares (AgRg em REsp Eleitoral nº 101317, Acórdão de 18-9-2014, rel. Min. João Otávio de Noronha, PSESS, 18-9-2014).

45 AgRg em REsp Eleitoral nº 24395, Acórdão de 23-10-2012, rel. Min. José Antônio Dias Toffoli, PSESS, 23-10-2012. No mesmo sentido, ver também: AgRg em REsp Eleitoral nº 43906, Acórdão de 3-10-2014, rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, PSESS, 3-10-2014.

46 Este, caso tenha ingressado na carreira depois da EC 45, segue a mesma regra dos magistrados e dos membros dos Tribunais de Contas.

47 Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-set-24/juiz-libera-candidatura-avulsa-advogado-eleicao-2018>. E também <https://www.conjur.com.br/dl/tre-go-candidatura-avulsa.pdf>. Acesso em: 13 nov. 2017.

48 SILVEIRA, Marilda de Paula. Candidaturas sem partido, eleição sem ficha limpa: O Supremo e as candidaturas avulsas. Disponível em: <https://jota.info/colunas/e-leitor/candidaturas-sem-partido-eleicao-sem-ficha-limpa-03102017>. Acesso em: 13 nov. 2017.

49 FIGUEIREDO, Marcelo. Candidatura avulsa trará maior oxigenação ao poder político. Disponíve em <https://www.conjur.com.br/2017-nov-17/marcelo-figueiredo-candidatura-avulsa-oxigenara-poder-politico>. Acesso em: 17 nov. 2017.

50 "Processual penal. Conflito negativo de competência. Ato infracional equiparado ao delito previs no art. 39, § 5º, II, da Lei nº 9.504/97. Compete ao Juízo da Vara da Infância e da Juventude, ou ao Juiz que, na Comarca, exerce tal função, processar e julgar o ato infracional cometido por menor inimputável, ainda que a infração seja equiparada a crime eleitoral. Conflito conhecido, competente o Juízo de Direito da Vara Criminal de Milagres (BA)." (STJ – CComp 38430 BA 2003/0027202-7, rel. Min. Felix Fischer, j. 11-6-2003, S3 – 3ª Seção, *DJ* 18-8-2003, p. 150.)

51 Interessante ler as informações disponibilizadas no próprio sítio do TSE. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/noticias-tse/2014/Marco/prazos-de-filiacao-partidaria-sao-diferentes-para-determinados-ocupantes-de-cargos-publicos>. Acesso em: 4 maio 2015.

52 Esse entendimento foi confirmado pelo Supremo no julgamento do RE nº 279469/RS.

53 "(...) II – Os membros do Ministério Público da União se submetem à vedação constitucional de filiação partidária, dispensados, porém, de cumprir o prazo de filiação fixado em lei ordinária, a exemplo dos magistrados, devendo satisfazer tal condição de elegibilidade até seis meses antes das eleições, de acordo com o art. 1º, inciso II, alínea *j*, da LC nº 64/90, sendo certo que o prazo de desincompatibilização dependerá do cargo para o qual o candidato concorrer (...)." (Consulta nº 1154, Resolução nº 22.095, de 4-10-2005, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, *DJ,* v. 1, 24-10-2005, p. 89)

54 Segundo o art. 1º da Resolução nº 5 do CNMP, "Estão proibidos de exercer atividade político-partidária os membros do Ministério Público que ingressaram na carreira após a publicação da Emenda nº 45/2004".

CAUSAS DE INELEGIBILIDADE

"Quase todos os homens são capazes de suportar adversidades, mas se quiser pôr à prova seu caráter, dêlhes poder." – Abraham Lincoln

8.1 HISTÓRICO

É natural a preocupação quanto às características e às condutas espe-radas dos detentores de poder. Igualmente, é compreensível tentar afastar determinadas pessoas do seu exercício, justamente aquelas consideradas nocivas para a administração dos interesses da sociedade, ou prejudiciais ao processo seletivo de escolha livre dos que irão governar.[1]

As causas de inelegibilidade têm por fim exatamente servir como filtro posto pelo ordenamento jurídico, no processo eleitoral. A par das condições de elegibilidade (requisitos positivos mínimos exigidos de quem pretende participar do processo eleitoral), seria muito difícil apontar outras tantas características positivas a serem esperadas dos candidatos, na expectativa de que assegurassem a boa conduta ao longo da campanha e do exercício do mandato. Assim, diante de qualidades e comportamentos que se sabem desde logo indesejados, é mais fácil indicar características que o candidato não pode ter, ou situações nas quais não pode incorrer como pressupostos para participar do processo eleitoral.

De fato, caso se pretenda a promoção de uma comunidade justa, espera-se que seus governantes, exemplo para os demais membros, não apresentem características reveladoras de desprezo com a coisa pública, ou com os valores mais importantes para a sociedade. Anseiase também que não usem uma situação de poder para nele se perpetuarem.

As causas de inelegibilidade são, pois, requisitos negativos, cuja enume-ração pelo Ordenamento Jurídico associase à promoção de valores jurídicos relevantes, tais como a moralidade na política, a probidade administrativa, a vedação ao abuso de poder econômico e de poder político, tudo para garantir a normalidade e a legitimidade das eleições.

A Carta política anterior já revelava preocupação com o disciplinamento das inelegibilidades, associandoas à busca da moralidade e da probidade administrativa. Curiosamente, porém, ao tratar das inelegibilidades a serem anunciadas em lei complementar, o texto originário da Constituição Federal de 1988 não referiu tais valores jurídicos, reportandose tão somente à nor-malidade e à legitimidade das eleições. Apenas com a Emenda Constitucional de Revisão nº 4/1994, as expressões moralidade e probidade ingressaram no texto constitucional atual. O quadro comparativo a seguir elucida a diferença de redação, desde a Constituição de 1967.

Texto da Constituição de 1967, com redação dada pela EC nº 1/1969	**Texto original da Constituição de 1988**	**Texto atual, após a EC de Revisão nº 4/1994**
Art. 151. Lei complementar estabelecerá casos de inelegibilidade e os prazos dentro dos quais cessará esta, visando a preservar: I – o regime democrático; II – a probidade administrativa; III – a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego público da Administração Direta ou Indireta, ou do poder econômico; IV – a moralidade para o exercício do mandato, levada em consideração a vida pregressa do candidato.	Art. 14 (...) § 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.	Art. 14 (...) § 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato, considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

A inclusão das novas expressões trouxe debate acerca da aplicabilidade imediata da "moralidade, considerada a vida pregressa". Comentando a Constituição de 1967, Pontes de Miranda já apontava que a alusão à moral poderia criar dificuldade. E refletiu sobre a importância de as questões morais elencadas pela lei estarem sempre relacionadas com o exercício do mandato, não se podendo fazer perquirições sobre a moral nos atos da vida íntima.[2]

Na prática, algumas situações desafiadoras, como de candidatos sujeitos a inúmeras ações penais, levaram à reflexão sobre a amplitude de tais palavras, verdadeiras cláusulas abertas. Por mais que certos vocábulos sejam vagos, determinados casos parecem se inserir no halo de sua incidência.

Exemplo paradigmático foi o do candidato a deputado Eurico Miranda. Apesar da inexistência de sentença condenatória contra ele, ao momento de seu pedido de registro, era réu em nove ações, sendo oito por práticas delituosas e uma por improbidade administrativa. Dentre os crimes pelos quais o candidato respondia, estavam: falsificação de documentos públicos; crimes contra o sistema financeiro e tributário; ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias; injúria e difamação; furto e lesão corporal. Diante dessa incomum folha corrida, aliada a outros fatos públicos notórios, o TRE indeferiu seu pedido de registro de candidatura. A questão foi levada ao TSE, que, todavia, reiterou o entendimento de que o art. 14, § 9º, da Constituição não seria autoaplicável (Súmula nº 13 do Tribunal Superior Eleitoral) e de que, na ausência de lei complementar estabelecendo os casos em que a vida pregressa do candidato implicaria inelegibilidade, não poderia o julgador definilos sem se substituir ao legislador.[3]

Tal vácuo legislativo fortaleceu o movimento social para tentar elaborar norma concretizadora da "moralidade, considerada a vida pregressa" e elevar a idoneidade política. Como fruto do anseio popular, a chamada Lei da Ficha Limpa (LC nº 135/2010) trouxe mais rigor às hipóteses já disciplinadas na Lei das Inelegibilidades (LC nº 64/1990). A Lei da Ficha Limpa, a propósito, é importante marco da participação popular na vida política do País, com a finalidade de exigir dos políticos conduta ética na administração da coisa pública e no exemplo reto da vida em variados aspectos com repercussão na vida profissional política. Foram colhidas mais de 1,6 milhão de assinaturas. Reflexão foi desencadeada de forma mais organizada ainda em 1997, pelo movimento "Combatendo a corrupção eleitoral", da CNBB, e reforçado pelo "Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral" (MCCE). Por questões práticas, porém, diante da dificuldade na análise das assinaturas,[4] o projeto do qual resultou a LC nº 135 terminou sendo apresentado por deputados,[5] sob a forma de substitutivo.[6] Não há dúvida, porém, quanto à elevada legitimidade da norma. Seu embrião foi a iniciativa popular. Além disso, a pressão social acelerou a votação do projeto de lei.

Entre as inovações mais importantes, destacase a desnecessidade de trânsito em julgado da sentença condenatória, bastando a ocorrência de condenação por órgão colegiado (em decisões

administrativas ou judiciais, a depender da hipótese).

Modificouse também o prazo de duração da inelegibilidade. Antes, a regra geral era três anos. A partir da LC nº 135, o prazo passou a ser de oito anos, cuja contagem requer o exame de cada alínea, tendo em vista que podem ter termo inicial e final distintos, a depender das hipóteses de inelegibilidade.[7] Seja como for, o aumento da duração da inelegibilidade de três para oito anos foi salutar. Como a legislatura é de quatro anos, e muitos mandatários podem ter a inelegibilidade declarada no ano das eleições, ou no primeiro ano de mandato, o prazo de três anos possibilitava a disputa logo na eleição seguinte, retirando da declaração de inelegibilidade seu efeito de afastar da vida política determinadas pessoas consideras inábeis para tanto.

Além disso, a Lei da Ficha Limpa incluiu novas hipóteses de inelegibilidade. Antes da LC nº 135/2010, as hipóteses de inelegibilidades do inciso I do art. 1º eram elencadas em nove alíneas (da letra *a* à letra *i*). Após, tais hipóteses passaram a ser enumeradas em 17 alíneas, com oito a mais, portanto.

A LC nº 135/2010 foi objeto de questionamento perante o Supremo Tribunal Federal, tanto por meio de Recurso Extraordinário como de Ação Declaratória de Constitucionalidade e de Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Num primeiro momento, por meio do RE nº 633703/MG, o Tribunal foi levado a decidir sobre a questão intertemporal de aplicação da lei, e a relação com o princípio da anualidade (art. 16 da CF/1988). Entendeu então o Supremo Tribunal Federal que, em atenção ao princípio da anualidade, a Lei da Ficha Limpa não poderia ser aplicada às eleições de 2010.

O julgamento das várias ações abstratas cujo objeto era a lei foi realizado conjuntamente. Dentre outros princípios, foram invocados os da presunção de inocência, da irretroatividade, da anualidade, da vedação do retrocesso. Entendeu a Corte Maior que a mudança implementada pela Lei da Ficha Limpa é constitucional. De acordo com o Tribunal, a lei impõe sacrifício à liberdade individual de candidatarse a cargo público eletivo que não supera os benefícios socialmente desejados em termos de moralidade e probidade para o exercício de referido múnus público. Além disso, segundo a decisão do STF, a presunção de inocência consagrada no art. 5º, LVII, da CF deve ser reconhecida como uma regra e interpretada com o recurso da metodologia análoga a uma redução teleológica, que reaproxime o enunciado normativo da sua própria literalidade, de modo a reconduzila aos efeitos próprios da condenação criminal (que podem incluir a perda ou a suspensão de direitos políticos, mas não a inelegibilidade), sob pena de frustrar o propósito moralizante do art. 14, § 9º, da CF.

Passados já alguns anos da entrada em vigor da Lei da Ficha Limpa, não se pode afirmar que os políticos incapazes de bem gerir o interesse público foram afastados da vida pública. No Brasil, a corrupção, o abuso de poder e o patrimonialismo parecem endêmicos. Mas cada vez mais o País avança para a luta contra tais doenças, com o aumento da participação popular no debate. Pelo menos

situações que antes pareciam imunes sujeitamse agora à fiscalização. Diante das complexidades da vida, a lei não pode sozinha disciplinar as realidades. Além disso, a norma, além de sua função instrumental, possui função simbólica. Se, inicialmente, a Lei da Ficha Limpa teve por fim funcionar como legislaçãoálibi,[8] sua efetiva aplicação ao longo dos anos poderá tornar o cenário político mais positivo, com políticos mais preocupados em prestar contas à sociedade e aos eleitores.

8.2 CONCEITO

Considerando a Teoria Clássica, a que se fez referência no capítulo anterior e que distingue condições de elegibilidade de causas de inelegibilidade, podese conceituar causas de inelegibilidade como impedimentos que, se configurados, impossibilitam o exercício da capacidade eleitoral passiva, vale dizer, a capacidade para ser eleito para um cargo público. São, portanto, requisitos negativos, requisitos que o indivíduo não pode ter se pretende candidatarse.

Também como já afirmado, as causas de inelegibilidade estabelecidas no ordenamento jurídico têm por finalidade, sobretudo, evitar que sejam violados os princípios da probidade administrativa, da moralidade para o exercício do cargo, considerada a vida pregressa do candidato, assim como o da legitimidade e da normalidade das eleições, combatendose o abuso do poder econômico e do poder político. Tais causas estão anunciadas na Constituição (art. 14, §§ 4º a 7º) e em lei complementar, mais precisamente na LC nº 64/1990 (Lei das Inelegibilidades), recentemente alterada pela LC nº 135/2010 (Lei da Ficha Limpa).

8.3 CLASSIFICAÇÃO

Diversas são as classificações atribuíveis às inelegibilidades, umas de relevante efeito prático, outras com papel didático para visão global e organizada da matéria.

a) Constitucionais e infraconstitucionais

Inicialmente, é importante ter em mente a existência de inelegibilidade em dois níveis normativos: a Constituição (art. 14, §§ 4º a 7º e 9º, da CF/1988), e a lei complementar, no caso a LC nº 64/1990. Além da questão didática quanto à compreensão da localização normativa da inelegibilidade, essa possui relevante repercussão prática.

As inelegibilidades constitucionais podem ser arguidas a qualquer momento, ao passo que as infraconstitucionais estão sujeitas à preclusão. Realmente, as inelegibilidades constitucionais podem ser discutidas, num primeiro momento, por meio da Ação de Impugnação de Registro de Candidatura (art. 3º da LC nº 64/1990), ou, caso não sejam apontadas nessa ocasião, podem ser questionadas pelo Recurso contra Diplomação (art. 262 do CE).

Segundo o art. 262 do Código Eleitoral, “o recurso contra expedição de diploma caberá

somente nos casos de inelegibilidade superveniente ou de natureza constitucional e de falta de condição de elegibilidade". A seguinte ementa ilustra a questão:

> Recurso contra expedição de diploma. Vereador. Cunhado do prefeito reeleito. Parentesco por afinidade. Inelegibilidade. Art. 14, § 7º, da Constituição Federal. Preclusão. Não ocorrência. Ação rescisória. Não aplicação. Interpretação teleológica da norma. Impossibilidade. 1. A inelegibilidade fundada no art. 14, § 7º, da Constituição Federal pode ser arguida em recurso contra a expedição de diploma, por se tratar de inelegibilidade de natureza constitucional, razão pela qual não há que se falar em preclusão, ao argumento de que a questão não foi suscitada na fase de registro de candidatura. (...).[9]

As inelegibilidades podem ainda ser classificadas em: prévias e supervenientes; imanentes ou cominadas; absolutas e relativas; diretas e reflexas. Há ainda as incompatibilidades, como a seguir será explicado.

b) Prévias e supervenientes

Inelegibilidades prévias são aquelas já existentes no momento do pedido do registro de candidatura. Como se afirmou no capítulo anterior, diante da formulação do pedido de registro de candidatura, um dos pontos a serem examinados para seu deferimento é exatamente a inexistência de causas de inelegibilidade, tanto que essa é uma das causas de pedir da Ação de Impugnação de Registro de Candidatura (art. 3º da LC nº 64/1990). Pode, porém, surgirem inelegibilidades supervenientes, em momento no qual o pedido de registro de candidatura já tenha inclusive sido deferido.

Nas eleições de 2014, a Justiça Eleitoral se deparou com polêmica questão relacionada ao assunto, diante de situação envolvendo o então candidato a governador do Distrito Federal, José Roberto Arruda. Após ter formulado seu pedido de registro de candidatura (5 de julho), José Roberto Arruda foi condenado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) por improbidade administrativa, dano ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, em decisão proferida no dia 9 de julho.[10] Até então, a Jurisprudência entendia que inelegibilidade superveniente somente seria questionável no Recurso contra Diplomação,[11] ao fim do processo eleitoral. Tal posicionamento permitia ao candidato tentar afastála ao longo das eleições. Julgando o caso de José Roberto Arruda, porém, o Tribunal Superior Eleitoral alterou seu posicionamento,[12] fundamentado no art. 15 da LC nº 64/1990, com a redação dada pela LC nº 135/2010. Passou a aceitar que, mesmo o registro já tendo sido deferido, esse pode vir a ser cancelado, ao longo do processo eleitoral, antes, portanto, da diplomação e no próprio processo de registro pelas instâncias ordinárias.[13] Ainda quanto às inelegibilidades supervenientes, a Jurisprudência entende que devem se concretizar até a

data das eleições.[14] Segundo a Súmula 47 do TSE:

> A inelegibilidade superveniente que autoriza a interposição de recurso contra expedição de diploma, fundado no art. 262 do Código Eleitoral, é aquela de índole constitucional ou, se infraconstitucional, superveniente ao registro de candidatura, e *que surge até a data do pleito*.

Inelegibilidades surgidas após as eleições, portanto, não podem ser atacadas nem mesmo por recurso contra diplomação.

c) Imanentes (inatas) ou cominadas

Imanentes (ou inatas) são aquelas inelegibilidades que não decorrem da prática de ilícito, como é o caso das incompatibilidades e do analfabetismo. Tratase, como ressalta Edson de Resende Castro, de meio de equilíbrio na disputa, para a proteção de valores como a igualdade e a moralidade administrativa,[15]

Cominadas são aquelas que decorrem da prática de uma infração e têm caráter sancionatório.[16] Assim é que a LC nº 64/1990, ao tratar da Ação de Investigação Judicial Eleitoral (cabível nas hipóteses de uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida dos veículos de comunicação em benefício de candidato ou partido político), determina que, uma vez julgada procedente a representação, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, *cominandolhes sanção de inelegibilidade* para as eleições a se realizarem nos oito anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar (art. 22, XIV, da LC 64/1990). É a própria lei, como se percebe da leitura do texto normativo, que emprega os termos "cominando" e sanção de inelegibilidade.

d) Absolutas ou relativas

Absolutas são as inelegibilidades abrangentes a todos os cargos, como é o caso do analfabetismo e de todas as inelegibilidades referidas no inciso I do art. 1º da LC nº 64/1990, tanto que consta do *caput* de referido texto normativo, ao enumerar as 17 hipóteses de inelegibilidade, serem aplicáveis "I – para qualquer cargo (...)".

Relativas são aquelas inelegibilidades referentes ao exercício de apenas alguns cargos, como a inelegibilidade decorrente de parentesco do filho de prefeito às eleições no Município respectivo

(mas não às eleições gerais) e aquelas originadas de motivos funcionais, anunciadas conforme art. 1º, II a VII, da LC º nº 64/1990.

e) Diretas ou reflexas

Direta é a inelegibilidade cujo impedimento atinge a própria pessoa detentora da qualidade indesejada, ocupante do cargo gerador da incompatibilidade ou praticante do ato violador do princípio da moralidade, considerada a vida pregressa. Por exemplo, é inelegibilidade direta o impedimento do chefe do executivo para concorrer a qualquer outro cargo, assim como o analfabetismo.

Reflexa é a inelegibilidade gerada em relação a terceiro e por este suportada. Por exemplo, tratase de inelegibilidade reflexa o impedimento do filho do Prefeito em exercício para concorrer a Vereador (salvo se já titular de mandato eletivo) ou a Prefeito.

f) Incompatibilidades e desincompatibilização

Além das inelegibilidades propriamente ditas, existem as denominadas incompatibilidades, que consistem na impossibilidade do exercício simultâneo de dois cargos, em face de regra expressa da Constituição Federal, ou da LC nº 64/1990 (art. 1º, II a VII). Podese, assim, afirmar que incompatibilidades são inelegibilidades relacionadas ao exercício de um cargo, caso o titular dele não se afaste no prazo estabelecido. As incompatibilidades podem atingir o próprio titular (diretas) ou podem atingir outra pessoa que com ele tenha relação de parentesco ou conjugal (reflexas). A Constituição delimita com precisão o grau da relação de parentesco, como se verá um pouco mais adiante. Para afastar a incompatibilidade, fazse necessária a desincompatibilização, que consiste exatamente no afastamento do cargo,[17] para possibilitar a candidatura do titular do cargo ou de parente ou cônjuge.

Vistas essas noções gerais, passase a tratar, a seguir, de cada hipótese específica de inelegibilidade.

8.4 INELEGIBILIDADES CONSTITUCIONAIS

Como afirmado anteriormente, as inelegibilidades constitucionais encontramse disciplinadas na Constituição, no art. 14, §§ 4º a 7º. O art. 14, § 9º, da CF/1988 aponta ainda a possibilidade de outras inelegibilidades serem anunciadas por lei complementar, a fim de concretizar os princípios da probidade administrativa, da moralidade para exercício de mandato, da normalidade e da legitimidade. As inelegibilidades constitucionais serão analisadas na ordem em que apresentadas pelo texto da Carta Magna.

a) Inalistáveis

A primeira inelegibilidade tratada pela Constituição é a referente aos inalistáveis e aos analfabetos. Inalistáveis, como se viu, são os estrangeiros e os conscritos. A enumeração dessas situações como causas de inelegibilidade é de certa forma desnecessária. Com efeito, uma vez que o alistamento é requisito para a aquisição não só da capacidade eleitoral ativa, mas também da capacidade eleitoral passiva, e se somente pode tentar elegerse aquele que pode votar, é evidente que ser inalistável representa um impedimento.

Os fundamentos metajurídicos para que tais características (ser estrangeiro ou conscrito) representem impedimento à participação na vida política já foram apresentados nos capítulos anteriores. Em relação aos estrangeiros, invocase a soberania estatal. Já quanto aos conscritos, as razões apontadas são a necessidade de ordem própria da atividade militar, e a salvaguarda da liberdade, já que o conscrito sujeito à disciplina poderia terminar por defender ideias de um superior e não as suas próprias.

b) Analfabetismo

Quanto ao analfabetismo, sua análise deve ser feita considerandose o caráter restritivo das causas de inelegibilidade e as peculiaridades da sociedade brasileira, em que muitas pessoas têm um domínio precário do alfabeto.

Inicialmente, é de se observar que a alfabetização não é condição de elegibilidade, mas, sim, o analfabetismo é causa de inelegibilidade. Tratase de diferença sutil, mas relevante. Não se exige que o candidato seja plenamente alfabetizado, mas apenas que não seja analfabeto. Surge nesse contexto, portanto, a figura do semianalfabeto, que, apesar de não possuir elevada compreensão de textos complexos, sabe formar palavras com base no conhecimento do alfabeto, lê e escreve, ainda que rudimentarmente.

A cada novo pedido de registro de candidatura, o candidato deve realizar a prova de sua escolaridade. É comum candidatos anexarem, como prova de alfabetização, formulário do DivulgaCand,[18] informando que já disputaram eleições anteriores, e tiveram o registro deferido. A Jurisprudência do TSE, porém, é firme no sentido de que o exercício de mandato não é prova de alfabetização, nem gera presunção nesse sentido, até porque a Justiça Eleitoral pode não ter feito o adequado exame da documentação, no registro de candidatura anterior. Há inclusive súmula sobre o assunto, a Súmula nº 15 do TSE, segundo a qual: "O exercício de cargo eletivo não é circunstância suficiente para, em recurso especial, determinarse a reforma de decisão mediante a qual o candidato foi considerado analfabeto".

Assim, o candidato deve anexar documento comprobatório de escolaridade. Não o possuindo, deve realizar declaração do próprio punho para suprila, firmada na presença do juiz eleitoral ou de

servidor do cartório eleitoral. E, havendo dúvida quanto à sua condição, pode ser submetido a teste pelo juiz eleitoral, desde que de forma individual e reservada, em respeito à dignidade.[19]

Caso notório relacionado ao assunto foi o do Deputado Federal pelo Estado de São Paulo Tiririca. Além de ter se sujeitado a questionamento no processo de registro de candidatura, foi réu em Ação Penal, sob a acusação de falsidade ideológica.[20] Segundo o Ministério Público, o candidato fez declaração falsa à Justiça Eleitoral ao firmar que sabia ler e escrever, o que não corresponderia à verdade dos fatos. A ação penal foi julgada improcedente na primeira instância, em decisão mantida pelo Supremo Tribunal Federal. Apreciando a controvérsia, o Juiz do caso resumiu a Jurisprudência nos seguintes termos:

> A Justiça Eleitoral tem considerado inelegíveis apenas os analfabetos absolutos, e não os funcionais e é sob essa ótica conceitual que se deve pautar o exame da afirmação contida na declaração prestada pelo acusado no processo de registro de sua candidatura, com reflexos na conduta que lhe é imputada em sede de ação penal.
>
> E não poderia mesmo se adotar outra interpretação, notadamente porque, do contrário, seria restringir ainda mais aquela condição negativa de elegibilidade, sem considerar o perfil médio de grau educacional do povo brasileiro.[21]

Ao confirmar a decisão, o Supremo Tribunal Federal entendeu igualmente que exigir mais do que a compreensão simples de textos e elementar capacidade de escrita, sofisticando as exigências em relação ao grau de alfabetização, poderia levar a um modelo eleitoral aristocrático[22] ou até mesmo discriminatório.[23] Haveria, ainda, incremento da subjetividade com que a Justiça Eleitoral examinaria cada pedido de registro de candidatura, pois, em vez de apenas aferir o analfabetismo, que é a ausência de qualquer compreensão a respeito da escrita, apurarseia o grau de alfabetização de cada candidato, em análise variável conforme o rigor do magistrado correspondente: uns poderiam exigir do candidato a compreensão de textos simples, ao passo que outros talvez considerassem indispensável a exegese de uma literatura mais rebuscada.[24]

c) Reeleição e os regimes democráticos e republicanos. Inelegibilidade para terceiro mandato de Chefe de Executivo

Foram referidos no capítulo 1, como fundamentos do Direito Eleitoral, os princípios democráticos e republicanos que requerem a participação do povo na formação das políticas públicas, direta ou indiretamente, e ainda a alternância de governantes no poder, com a realização periódica de eleições.

Nesse contexto, emerge o debate sobre a legitimidade da reeleição e a possibilidade de um mesmo governante se manter no poder, consecutivamen-te, por mais de um mandato. O tema, na Constituição, restringese ao Poder Executivo, não se aplicando aos integrantes do Poder Legislativo.

Se, por um lado, a reeleição possibilita a continuidade de políticas públicas já iniciadas, por outro, pode pôr em risco valores relevantes à Democracia e à República.

A questão, na verdade, ultrapassa a preocupação com a perpetuação no poder e deságua na reflexão sobre o abuso de poder. Detendo o Chefe do Executivo intenso controle sobre a máquina administrativa e o orçamento, permitir a reeleição pode viabilizar interferências indevidas no processo eleitoral. A vontade popular é passível de influência por propagandas institucionais desvirtuadas, pelas próprias realizações governamentais ao longo do exercício do mandato, dentre outros tantos atos capazes de influenciar as eleições.

É certo que a lei aponta mecanismos para evitar o abuso de poder, tanto político como econômico, mas, a bem da verdade, o mecanismo mais simples e seguro não deixa de ser o de se evitar a reeleição. Permanecerá, ainda e sempre, a reflexão sobre o fato de que proibir a reeleição não afasta a perpetuação no poder, sujeita à continuidade por meio de aliados políticos. Tal argumentação, porém, é falaciosa, na medida em que o esforço de determinada pessoa para se manter, ela própria, no poder é distinto daquele para manter um aliado. Além disso, por mais forte que seja o comprometimento do aliado com seu antecessor, ele terá sempre liberdade para realizar as próprias políticas após a eleição, e, na prática, geralmente tal fenômeno se revela, com a emancipação do sucessor.

Por fim, devese considerar a lição há tanto tempo professada por Montesquieu de que "todo homem que tem poder é tentado a abusar dele; vai até onde encontra limites. Quem o diria! A própria virtude tem necessidade de limites".[25] O caminho mais simples, portanto, para conter os abusos no poder e fazer com que o governante compreenda sua condição de temporário mandatário do povo, é diluir referido poder não apenas dentro da própria figura do Estado por meio de sua repartição entre estruturas organizacionais distintas, como também diluílo no tempo.

Não obstante os prejuízos que podem advir à Democracia e à República, o texto constitucional foi modificado pela EC nº 16/1997, para admitir a reeleição nos seguintes termos:

> § 5º O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente.

Apesar da redação simples e direta da Carta Magna, sua leitura requer atenção, sobretudo diante de complexidades fáticas já enfrentadas pela Jurisprudência.

Inicialmente cumpre observar que a Constituição, ao admitir a reeleição para o segundo mandato, cria vedação para o terceiro, daí a inelegibilidade anunciada no título desse tópico: inelegibilidade para o terceiro mandato. Além disso, a vedação apenas se restringe a mandatos consecutivos. É o que se abstrai da expressão "período subsequente".[26]

Tais concessão e vedação, porém, aplicamse apenas ao Chefe do Poder Executivo. Os membros do Poder Legislativo não se sujeitam ao texto normativo em questão. O elemento justificador da permissão para essa continuidade no poder é o fato de que os integrantes do Legislativo, pela própria natureza do cargo que ocupam, dispõem de menos chances de praticar abuso de poder político.

Outra questão relevante relacionase à aplicação de referida norma ao vice, já que, literalmente, o texto apenas se refere ao Chefe do Executivo. Diante de questionamento formulado ao TSE, esse entendeu que:

> Consulta. Viceprefeito reeleito. Candidatos a prefeito de chapas diversas. Pretensão. Candidatura. Terceiro mandato. Vedação. Art. 14, § 5º, da Constituição Federal. 1. Ao ocupante de dois mandatos consecutivos de viceprefeito é vedado se candidatar ao mesmo cargo no pleito seguinte, sob pena de restar configurado o exercício de três mandatos sucessivos. 2. Tal vedação persiste ainda que, em cada um dos mandatos, o referido vice tenha exercido o cargo com prefeitos de diferentes chapas. 3. Consulta conhecida e respondida negativamente. (...)[27]

Como se vê, a norma se aplica ao VicePrefeito, que somente pode se reeleger para o mesmo cargo uma única vez.

Diante do referido posicionamento, porém, cabe ainda perquirir se o Vice pode candidatarse a titular, analisando se tal situação também não consistiria em perpetuação no poder. Examinando esse ponto, o TSE consolidou a questão nos seguintes termos:

> (...) Viceprefeito reeleito. Nova candidatura. Prefeito. Possibilidade. 1. O viceprefeito reeleito pode candidatarse, uma única vez, ao cargo de prefeito na eleição subsequente. 2. Precedentes.[28]

O entendimento do Tribunal consagra a lógica de que titular e vice são cargos diversos, logo, cada um se sujeita à limitação de reeleição.

Geraldo Alckmin foi duas vezes ViceGovernador de Mário Covas, pelo Estado de São Paulo, durante os mandatos de 1995 a 1998 e de 1999 a 2002. Mario Covas faleceu em março de 2001 e Geraldo Alckmin assumiu então como titular. Ou seja, passou a ser o Governador. Como a reeleição é admitida, o Tribunal Superior Eleitoral acolheu sua candidatura para o cargo de governador para o período de 2003 a 2008, em decisão assim ementada:

> Registro de candidatura. Vicegovernador eleito por duas vezes consecutivas, que sucede o titular no segundo mandato. Possibilidade de reelegerse ao cargo de governador por ser o atual mandato o primeiro como titular do executivo estadual. Precedentes. Res. TSE nos. 20.889 E 21.026. Recursos improvidos.[29]

Como ressalta Edson de Resende Castro, não se admite, porém, o movimento inverso, ou seja, o titular que já o foi por dois mandatos não pode intentar a eleição para o cargo de Vice no período subsequente,[30] pois poderia vir a ser titular novamente, levando à perpetuação no poder combatida pelo texto constitucional.

Por fim, ainda quanto à inelegibilidade para um terceiro mandato, questão interessante enfrentada pela Jurisprudência foi a referente a Prefeitos que, buscando fugir à aplicação da norma proibidora de terceiro mandato, tentavam a candidatura em município diverso, motivo pelo qual passaram a ser apelidados de "Prefeitos itinerantes". Ora, como o escopo da norma é evitar a perpetuação no poder, a Jurisprudência firmou o entendimento de que somente é possível elegerse para o cargo de Prefeito municipal, por duas vezes consecutivas. Entende o Supremo, que o cidadão que exerce dois mandatos consecutivos em determinado Município fica inelegível para o cargo da mesma natureza em qualquer outro Município da federação[31]. Do contrário, seria admitirse que o candidato pudesse se valer de forma aparentemente lícita, para alcançar objetivos vedados pelo Ordenamento, até porque muitas vezes Municípios próximos sofrem forte influência política uns dos outros.

d) A incompatibilidade do Chefe do Executivo para disputar outro cargo

Ainda nos termos da Carta Magna (CF/1988, art. 14, § 6º), sujeitase à incompatibilidade o Chefe do Executivo municipal, estadual ou federal que queira concorrer a outro cargo. O texto busca evitar a prática de abuso de poder por quem está no topo da Administração Pública, e teria facilidade para interferir no processo eleitoral, ao tentar se eleger para outro cargo. Essa incompatibilidade, ao contrário do que se dá em relação à vedação quanto à reeleição, não se estende aos Vices, a não ser que tenham exercido o mandato como titular nos seis últimos meses.

Ou seja, a incompatibilidade constitucional pelo exercício de função atinge apenas aquele que exerce o cargo de Chefe de Executivo nos seis meses anteriores à eleição. Por esse motivo, por exemplo, em 2014, diante do afastamento da presidente Dilma e de seu Vice Michel Temer, a presidência foi assumida por Ricardo Lewandowski.[32] O então presidente da Câmara dos Deputados pretendia tentar a eleição para o governo do Estado do Rio Grande do Norte, e o filho do Presidente do Senado à época, Renan Calheiros, era candidato ao governo do Estado de Alagoas.

Para desincompatibilizarse, deve o Chefe do Executivo renunciar ao cargo até seis meses antes do pleito. Renunciar equivale a afastarse definitivamente, sem possibilidade de retorno após o fim das eleições. E é importante atentar: a desincompatibilização somente é exigida, caso o Chefe do Executivo intente a eleição para outro cargo. Ou seja, não se aplica diante da pretensão de reeleição.

Por fim, apesar de já estar subentendida no texto expresso que se refere apenas ao Chefe do Executivo, a desincompatibilização não é exigida de quem ocupa cargo eletivo no Poder Legislativo,

nem, como se afirmou, do VicePresidente, do ViceGovernador e do VicePrefeito. Nas eleições de 2014, Aécio Neves era Senador e apresentou sua candidatura à Presidência da República, sem renunciar ao mandato.[33] Quanto ao Vice, como lembra Jaime Barreiros Neto,[34] Marco Maciel era VicePresidente de Fernando Henrique quando tentou a candidatura ao Senado. Igualmente, não se afastou do cargo de Vice e também não exerceu a presidência no período de seis meses antes do pleito.

O quadro a seguir resume a questão:

Cargo ocupado	Pretende tentar a eleição para	Necessidade de desincompatibilização
Chefe do Executivo ou quem o houver sucedido, ou substituído no curso do mandato, nos seis meses antes do pleito	Outro cargo	Sim. Precisa renunciar (afastamento definitivo); sucedido ou substituído no curso do mandato
Chefe do Executivo	Mesmo cargo	Não
Vice	Mesmo cargo	Não
Vice	Outro cargo	Não
Membro do Legislativo (Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual, Vereador)	Mesmo cargo ou outro cargo	Não

e) Inelegibilidade reflexa

De acordo com o art. 14, § 7º, da Constituição, são ainda inelegíveis, no território da jurisdição do titular (1), o cônjuge (2) ou parentes, consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção (3), do Presidente, Governador dos Estados ou do Distrito Federal, Prefeito ou de quem os haja substituído dentro de seis meses antes do pleito (4), salvo se já seja detentor de mandato eletivo e candidato à reeleição (5). Cuidase nesse caso da chamada inelegibilidade reflexa. Para afastála, deve o titular se desincompatibilizar até seis meses antes do pleito.

Algumas observações merecem ser feitas quanto a essa incompatibilidade constitucional. Interpretando o texto normativo em questão, a Jurisprudência tem dado importante contribuição a sua melhor compreensão.

Ao lado da redação inicial desse item, foram apresentados números para que a interpretação do texto possa ser realizada analiticamente. A compreensão separada das expressões e termos é relevante para a construção da norma.

e.1. No território da jurisdição do titular

Como se viu no capítulo sobre a organização da Justiça Eleitoral, um dos critérios para a divisão de sua competência é a circunscrição das eleições. O termo mais adequado, portanto, é circunscrição e não jurisdição, como empregado no texto constitucional. Circunscrição, por sua vez, é a área territorial de abrangência de uma eleição, tendo em vista o espaço geográfico em que os votos para determinado cargo podem ser colhidos, e, em consequência, a área a que se dirige a campanha. Assim, a circunscrição das eleições para Presidente e VicePresidente é nacional, a das eleições para Governador, ViceGovernador, Senador, Deputado Federal e Deputado Estadual é estadual, e, por fim, a circunscrição das eleições para Prefeito, VicePrefeito e Vereador é municipal.

Dessa forma, como a inelegibilidade opera na jurisdição do titular, e como em relação ao Presidente tal espaço corresponde a todo o território nacional, o cônjuge ou parente dele, ou de quem o houver substituído dentro de seis meses antes do pleito, são inelegíveis para todos os cargos. Salvo, evidentemente, a hipótese de o titular vir a se desincompatibilizar.

Em relação ao cônjuge ou parente de Governador de Estado, a inelegibilidade atinge os cargos de Governador, ViceGovernador, Senador, Deputado Federal e Deputado Estadual do mesmo ente da Federação e ainda os de Prefeito, VicePrefeito e Vereador dos Municípios integrantes do Estado.

Por fim, o cônjuge ou parente do Prefeito somente é inelegível para os cargos no território do Município, ou seja, para Prefeito, VicePrefeito e Vereador. Aqui, vale ressaltar, a jurisprudência não vem aplicando o mesmo fundamento utilizado na construção da inelegibilidade para o chamado Prefeito itinerante. Assim, o cônjuge ou parente até segundo grau pode tentar a candidatura em outro Município, ainda que para o cargo de Prefeito. É o que se depreende da seguinte Consulta respondida pelo Tribunal Superior Eleitoral:

> CONSULTA. INELEGIBILIDADE. PARENTESCO. CÔNJUGE. PREFEITO REELEITO. MUNICÍPIO VIZINHO. ART. 14, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPOSTA AFIRMATIVA.
>
> 1. Cônjuge e parentes de prefeito reeleito não são inelegíveis para o mesmo cargo em município vizinho, salvo se este resultar de desmembramento, de incorporação ou de fusão.
> 2. Consulta respondida afirmativamente.[35]

Igualmente, o cônjuge ou parente do Prefeito pode se candidatar a Deputado Estadual, Deputado Federal, Governador, ViceGovernador, Senador, Presidente, VicePresidente, pois em relação a

todos esses cargos, a jurisdição é maior do que aquela detida pelo titular.

e.2. Cônjuge

Outro ponto a ser examinado quanto à norma do art. 14, § 7º, da CF/1988 é a significação do termo "cônjuge".

De acordo com a Jurisprudência, a palavra deve ser interpretada englobando não apenas a relação afetiva decorrente do casamento, mas também aquela assemelhada, como é o caso da união estável, ainda que entre pessoas do mesmo sexo, em relações homoafetivas.

Para tentar afastar a configuração de referida inelegibilidade, era comum a dissolução conjugal de forma fraudulenta, apenas aparente. Mantinha, porém, o parceiro o acesso à maquina administrativa, burlando o preceito constitucional. Reconhecendo a anomalia da situação, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 18, segundo a qual "A dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal, no curso do mandato, não afasta a inelegibilidade prevista no § 7º do artigo 14 da Constituição Federal". Tendo em vista os fundamentos diante dos quais a Súmula foi formulada, entendese que, se o cônjuge falecer no curso do mandato, seis meses antes do pleito, afastase a inelegibilidade em questão, uma vez que notadamente não há o intuito de provocar o evento apenas com o propósito específico e fraudulento de não se sujeitar ao art. 14, § 7º, da CF/1988.[36]

Ainda segundo a Jurisprudência, a norma incide também diante da formação do chamado concubinato.[37] Como pontua Rolf Madaleno, apesar de a palavra ter sido utilizada no passado com o significado de união estável, "desde o advento do art. 1.727 do CC, apenas identifica uma relação adulterina".[38] Mas não uma relação adulterina qualquer. Referese à "ligação constante, duradoura e não eventual, na qual os participes guardam um impedimento para o matrimônio".

Em qualquer das relações, o caráter duradouro mostrase relevante para a Jurisprudência, motivo pelo qual não considera inelegível o namorado ou a namorada do Chefe do Executivo.[39]

e.3. Parentes, consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção

O texto é claro quanto à extensão do parentesco gerador da inelegibilidade: consanguíneo ou afim até o segundo grau ou por adoção. O presente adendo tem por fim apenas recordar alguns conceitos de Direito de Família relevantes para a compreensão da norma. Inicialmente, importa distinguir o parentesco consanguíneo do afim e do por adoção. Após, examinase o grau de parentesco.

Parentes consanguíneos são aqueles ligados por laços biológicos, como, por exemplo, o filho nascido de sua mãe. Já afins são aqueles cujas relações de parentesco o Direito reconhece, e decorrem de elo jurídico existente entre pessoa casada (ou em união estável), com os descendentes ou irmãos do cônjuge (ou companheiro), como, por exemplo, a relação entre sogro e nora. Parente

por adoção é aquele cujo laço jurídico advém de ato formal em que "alguém recebe em sua família, na qualidade de filho, pessoa a ela estranha".[40] Nos termos do art. 1.593 do CC "o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem". O parentesco afim e por adoção, portanto, são exemplos de parentesco civil.

Quantos aos graus, a forma de contálos requer a consideração sobre se o parentesco é em linha reta ou colateral. Linha reta é aquela existente entre ascendente e descendente como bisavô, avô, pai, filho, neto e bisneto. Linha colateral é a formada entre "pessoas que provêm de um tronco comum, *'sem descenderem uma da outra'*. É o caso de irmãos, tios, sobrinhos e primos".[41] Segundo o art. 1.594 do CC, "contamse, na linha reta, os graus de parentesco pelo número de gerações, e, na colateral, também pelo número delas, subindo de um dos parentes até o ascendente comum, e descendo até encontrar o outro parente".

Assim, em linha reta, o pai é parente em primeiro grau do filho, e parente em segundo grau do neto.

Em relação aos colaterais, como é sempre necessário subir de um dos parentes até o ascendente comum, e como esse elo inicial é já um grau decorrente da linha reta, "inexiste parente colateral em primeiro grau".[42] Irmãos são, portanto, parentes de segundo grau. Logo, sobrinhos são parentes de terceiro grau não alcançados pela regra constitucional sobre inelegibilidade reflexa. O Tribunal Superior Eleitoral inclusive já respondeu consulta nesse sentido, como se depreende da seguinte ementa:

> Consulta. Inelegibilidade. Parentesco consanguíneo. Não incidência de vedação imposta pelo art. 14, § 7º da CF. Sobrinho é parente em terceiro grau.[43]

Quanto ao parentesco por adoção, apesar de adotado ser apenas aquele assim acolhido por ato juridicamente formal, o Tribunal Superior Eleitoral já proferiu decisão admitindo a aplicação da regra constitucional também ao filho de criação, nos seguintes termos:

> Recurso contra expedição de diploma. Adoção de fato. Inelegibilidade. 1. Para afastar a conclusão do TRE/PI, de que ficou comprovada a relação socioafetiva de filho de criação de antecessor exprefeito, seria necessário o revolvimento do acervo probatório, inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal. 2. O vínculo de relações socioafetivas, em razão de sua influência na realidade social, gera direitos e deveres inerentes ao parentesco, inclusive para fins da inelegibilidade prevista no § 7º do art. 14 da Constituição Federal. 3. A inelegibilidade fundada no art. 14, § 7º, da Constituição Federal pode ser arguida em recurso contra a expedição de diploma, por se tratar de inelegibilidade de natureza constitucional, razão pela qual não há falar em preclusão. Recurso não provido.[44]

Vêse que a jurisprudência tem dado interpretação finalística à norma, para promoção de valores caros ao Direito Eleitoral, como a legitimidade e a normalidade das eleições, e ainda o combate ao abuso de poder.

e.4. Do Presidente, Governador dos Estados ou do Distrito Federal, Prefeito ou de quem os haja substituído dentro de seis meses antes do pleito

Já foi feita a ressalva de que a inelegibilidade reflexa atinge apenas o Chefe do Executivo, mas aqui se a reforça, ligandoa à expressão utilizada pela Constituição. Não há inelegibilidade reflexa, portanto, nem em relação ao Vice nem aos ocupantes de cargo do Legislativo. Apesar de serem todos detentores de algum poder, o Chefe do Poder Executivo é o que mais maneja a máquina administrativa, pela própria natureza do cargo, podendo interferir no processo eleitoral e trazer desequilíbrio à disputa, com a prática de abuso de poder.

É por esse motivo também que, no período de seis meses antes do pleito, diante de eventual afastamento do Chefe do Executivo, o Vice, o Presidente da Câmara e o Presidente do Senado evitam ocupar o cargo, com o fim de não gerar inelegibilidade reflexa para o cônjuge ou familiar.

e.5. Salvo se já detentor de mandato eletivo e candidato à reeleição

A inelegibilidade em questão só atinge aquele que já não é detentor de mandato e que, detendoo, não esteja tentando a reeleição.

Assim, se, em determinada eleição, pai e filho se candidatam simultaneamente, o pai para o cargo de Chefe de Executivo e o filho para cargo do Legislativo, e ambos são eleitos, nas próximas eleições, o filho poderá tentar novamente a eleição para o mesmo cargo, sem que o pai precise se desincompatibilizar (imaginese, por exemplo, que o pai foi eleito Governador e o filho Deputado Federal, e na eleição seguinte este pretende novamente se candidatar a Deputado Federal). Na hipótese, porém, de o filho pretender concorrer a outro cargo, será inelegível. O que ocorreria se o filho intentasse a candidatura para o Senado?[45] A causa de inelegibilidade nessa última hipótese somente seria afastada por meio da desincompatibilização do pai.

Importa observar que, caso o candidato tenha apenas entrado na lista dos suplentes, sem vir a exercer definitivamente o cargo, é alcançado pela inelegibilidade, não se beneficiando da ressalva quanto ao "já detentor de mandato eletivo", como se depreende da seguinte decisão do Tribunal Superior Eleitoral:

> (...)
>
> 2. No que se refere ao agravo regimental interposto pela Coligação A Volta do Progresso, registro que os suplentes, enquanto ostentarem esta condição, não são titulares de mandato eletivo e, por essa razão, não se lhes aplica a exceção prevista no § 7º do art. 14 da

Constituição Federal (Cta nº 1.485/ DF, rel. Min. Marcelo Ribeiro, *DJ* de 15.5.2008; REsp Eleitoral nº 19.422/ BA, rel. Min. Fernando Neves, *DJ* de 19.4.2002; STF, RE 409.459/BA, rel. Min. Gilmar Mendes, *DJ* de 462004).

3. *In casu*, o suplente ora agravado assumiu o cargo apenas temporariamente, razão pela qual a ressalva final do § 7º do art. 14 da Carta Magna não lhe é aplicável, estando ele, pois, inelegível para o pleito de 2008.[46]

A razão de ser da norma é a de que, se o candidato foi eleito para o cargo antes de o familiar já ser chefe do executivo em exercício, o foi por mérito próprio e não por influência. A tentativa de reeleição apenas mantém situação já conquistada. Já quando se trata de candidatura nova, na jurisdição do chefe do executivo, esse pode interferir no resultado do pleito a favor do cônjuge ou parente, incorrendo em abuso de poder.

e.6. Ainda uma observação importante: a interpretação sistêmica do art. 14, § 5º, com o art. 14, § 7º da CF/1988

A jurisprudência interpreta conjuntamente o art. 14, § 5º, da CF/1988, com o art. 14, § 7º, da CF/1988. Como se viu, o primeiro artigo procura evitar que uma mesma pessoa permaneça indefinidamente no cargo de Chefe do Executivo, de forma consecutiva. Já o segundo tem por fim impedir que o cônjuge ou os familiares do Chefe do Executivo se beneficiem do cargo de destaque do familiar, no topo do Governo e da Administração Pública, para tentarem alcançar mais facilmente a eleição para outros cargos. A Carta Magna exige, assim, a desincompatibilização do Chefe do Executivo seis meses antes do pleito.

Da interpretação sistêmica de ambos os dispositivos, decorre que o cônjuge ou parente não pode tentar a eleição para o cargo de Chefe de Executivo, a não ser que esse seja reelegível e, ainda assim, requeira a desincompatibilização seis meses antes do pleito. A finalidade dessa semântica é evitar a perpetuação de membros de uma mesma família no cargo de Chefe do Executivo, para o qual se espera oxigenação, em respeito ao princípio republicano.

Antes da EC nº 16/1997, o Tribunal Superior Eleitoral editou a Sumula nº 6, segundo a qual:

> É inelegível, para o cargo de prefeito, o cônjuge e os parentes indicados no § 7º do art. 14 da Constituição, do titular do mandato, ainda que este haja renunciado ao cargo há mais de seis meses do pleito.[47]

Ou seja, como o titular não podia tentar a reeleição, seu cônjuge ou familiar também não poderia, sob pena de perpetuação no poder de um mesmo grupo familiar. Tal Súmula não mais se aplica em sua literalidade, mas se deve considerála ainda em sua teleologia, como se pode compreender da seguinte ementa de decisão do TSE:

ELEIÇÕES 2012. REGISTRO DE CANDIDATURA. PREFEITO. INELEGIBILIDADE POR PARENTESCO. COMPANHEIRA DE PREFEITO REELEITO FALECIDO NO SEGUNDO MANDATO. VEDAÇÃO AO EXERCÍCIO DE TERCEIRO MANDATO PELO MESMO GRUPO FAMILIAR. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. INDEFERIMENTO DO REGISTRO.

1. O companheiro da recorrida foi prefeito do mesmo município no qual ela pretende concorrer de 2005 a 2008 e, em segundo mandato, até 411-2009 (data de seu óbito).

2. Nos termos do disposto no art. 14, §§ 5º e 7º, da Constituição e da jurisprudência desta Corte, a recorrida está inelegível para o pleito deste ano, em decorrência da vedação ao exercício de terceiro mandato pelo mesmo grupo familiar.

3. Não aplicável ao caso o entendimento exposto pelo TSE na resposta à Consulta nº 5440/DF.

4. Recurso provido para indeferir o registro de candidatura.[48]

Por outras palavras, admitese que o cônjuge ou familiar se candidate ao mesmo cargo de chefe do executivo, desde que o titular se desincompatibilize seis meses antes, e desde que seja reelegível.

8.5 INELEGIBILIDADES INFRACONSTITUCIONAIS E A LC Nº 64/1990

Antes de passar ao exame das inelegibilidades enumeradas na LC nº 64/1990, é interessante contemplála panoramicamente em sua estrutura.

Além de elencar inúmeras hipóteses de inelegibilidades, a LC nº 64/1990 disciplina duas importantes ações eleitorais, quais sejam: a ação de impugnação de registro de candidatura (art. 3º da LC nº 64/1990) e a ação de investigação judicial eleitoral (art. 19 da LC nº 64/1990). A lei tipifica penalmente a conduta de arguir inelegibilidade, ou impugnar registro de candidato feito por interferência do poder econômico, desvio ou abuso do poder de autoridade, deduzida de forma temerária ou de manifesta máfé (art. 25 da LC 64/1990). Prevê, por fim, medida processual para, em caráter cautelar (art. 26C da LC nº 64/1990), suspender inelegibilidade pelo órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem as alíneas *d, e, h, j, l* e *n* do inciso I do art. 1º (hipóteses a serem examinadas mais adiante).

Em seu art. 1º, inciso I, traz, em 17 alíneas, como se afirmou anteriormente, as chamadas inelegibilidades absolutas, aplicáveis a todos os cargos. Nos demais incisos do mesmo artigo (incisos II a VII), anuncia inelegibilidades relativas, aplicáveis a cargos específicos, como, por exemplo, a de um Chefe de Gabinete Civil de Estado para concorrer ao cargo de Governador do mesmo Estado. Os demais artigos estão, de alguma forma, relacionados a esses anunciados como principais.

Em síntese, é esta a estrutura da LC nº 64/1990:

- enumeração de inelegibilidades absolutas (17 hipóteses elencadas no art. 1º, I);
- enumeração de inelegibilidades relativas (art. 1º, II a VI);
- disciplinamento da ação de impugnação de registro de candidatura (art. 3º);
- disciplinamento da ação de investigação judicial eleitoral (art. 19);
- descrição de tipo penal – é crime a arguição de inelegibilidade ou a impugnação de registro candidato feito por interferência do poder econômico, desvio ou abuso do poder de autoridade, deduzida de forma temerária ou de manifesta máfé (art. 25);
- disciplinamento do pedido de suspensão de inelegibilidade ao órgão colegiado do Tribunal qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem as alíneas *d, e, h, j, l* e *n*, do inciso I, do art. 1º (art. 26C).

Analisamse, a seguir, algumas inelegibilidades elencadas pela LC nº 64/1990. A redação de determinadas alíneas é pantanosa, escura e intrincada, exigindo maior aprofundamento em seu estudo. Ressaltese que todas serão anunciadas, mas apenas aquelas de texto mais complexo serão examinadas com vagar.

8.5.1 Inelegibilidades absolutas enumeradas pela LC nº 64/1990

a) Inalistáveis e analfabetos

A primeira hipótese de inelegibilidade contemplada pela lei é a dos inalistáveis (conscritos e estrangeiros) e dos analfabetos, mera repetição de hipótese constitucional já antes examinada, motivo pelo qual as palavras não serão aqui repetidas.

b) Perda de mandato

A lei prevê ainda como causa de inelegibilidade a perda de mandato por Senador, Deputado Federal, Deputado Distrital, Deputado Estadual, Vereador, diante do descumprimento de preceitos contidos no art. 55, I e II, da CF e de normas de teor semelhante nas Constituições Estaduais e nas Leis Orgânicas.

O art. 55 da CF/1988, por sua vez, deve ser interpretado conjuntamente com o art. 54 também da Carta Magna e dispõe:

> Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador:
>
> I – que infringir qualquer das proibições estabelecidas no artigo anterior;
>
> II – cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar;

Já o art. 54 enumera as seguintes proibições:

> Art. 54. Os Deputados e Senadores não poderão:
>
> I – desde a expedição do diploma: a) firmar ou manter contrato com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes; b) aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado, inclusive os de que sejam demissíveis "ad nutum", nas entidades constantes da alínea anterior;
>
> II – desde a posse: a) ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada; b) ocupar cargo ou função de que sejam demissíveis *ad nutum*, nas entidades referidas no inciso I, "a"; c) patrocinar causa em que seja interessada qualquer das entidades a que se refere o inciso I, "a"; d) ser titulares de mais de um cargo ou mandato público eletivo.

Cada uma das hipóteses correspondentes às proibições é complexa, assim como é indeterminado o conceito de decoro parlamentar,[49] mas não deixam de ser balizas importantes a nortearem as condutas dos detentores de mandato.

Em 2012, por exemplo, o então senador Demóstenes Torres perdeu o mandato por falta de decoro parlamentar.[50] Segundo entenderam seus pares, utilizouse do mandato para favorecer um bicheiro.

Questão importante quanto à referida inelegibilidade é analisar seu prazo de duração. Segundo o artigo, o membro do Poder Legislativo fica inelegível para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foi eleito, e nos oito anos subsequentes ao término da legislatura.

É fácil compreender a incidência da inelegibilidade pelo período remanescente do mandato para o qual foram eleitos, mas importa examinar com cautela o significado da expressão "oito anos subsequentes ao término da legislatura", sobretudo em se tratando do cargo de Senador.

Segundo o art. 44, parágrafo único, da CF/1988, cada legislatura terá duração de quatro anos. Encerrase em 31 de dezembro do quarto ano. Como o mandato de Vereador, Deputado Estadual e Deputado Federal é também de quatro anos, a contagem do prazo é simples. Se um Deputado Federal perder seu mandato nos termos do art. 55 da CF/1988, em 2016, ficará inelegível pelo período restante (até 2018 – fim da legislatura) e por mais oito anos (até 2026). Somente será elegível novamente a partir de 2027.

O mandato de Senador, porém, segundo o art. 46, § 1º, da CF/1988, é de oito anos (compreende duas legislaturas, portanto).

Imaginese que determinado Senador eleito em 2014, para exercer o mandato pelo período de 2015 a 2022, perde o cargo logo em 2018, durante a primeira legislatura. Não resta dúvida de que ficará inelegível até 2022 (restante do mandato), mas os oito anos subsequentes ao término da legislatura, a que faz referência a parte final da alínea *b*' do art. 1º, I, da LC nº 64/1990, devem ser contados a partir de 2018 ou de 2022?

A prevalecer a interpretação literal, devese considerar os oito anos a partir de 2018, mas como observa José Jairo Gomes,[51] nessa hipótese os dois prazos referidos na alínea incidiriam ao mesmo tempo sobre o período restante do mandato. Além disso, em atenção à expectativa de maior responsabilidade no exercício de mandatos eletivos, talvez a interpretação mais adequada seja a que aplica a duração dos oitos anos restantes de inelegibilidade a partir do fim do mandato, tendo em vista interpretação sistêmica da Constituição e a consideração quanto à peculiaridade da duração do mandato de Senador.

A questão parece mera filigrana gramatical, mas deve ser feita concessão ao debate, tendo em vista o peso que uma interpretação ou outra pode ter no cenário político, assim como na vida daquele que perde o cargo.

Relacionase ainda com a inelegibilidade prevista nas alíneas *b* e *c* a anunciada na alínea *k*, que disciplina a renúncia do mandato após o oferecimento da representação ou da petição capaz de autorizar o processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município (exatamente o processo tratado no presente tópico, que pode levar à perda de mandato). Ou seja, caso o processo que pode levar à perda de mandato já possa ser iniciado, a renúncia não evita a inelegibilidade. A finalidade é impedir que aqueles que praticaram atos alegadamente graves o suficiente para levar a perda de mandato possam simplesmente renunciar, evitando a inelegibilidade. É evidente que a renúncia por manifestação própria de vontade leva à situação semelhante, à perda de mandato em decorrência de julgamento pelos pares. Mas, até a alteração introduzida pela LC nº 135/2010, diante da renúncia, o processo para perda de mandato perdia o objeto já que o parlamentar havia dele abdicado, e não se sujeitava à inelegibilidade.

O Deputado Valdemar Costa Neto, do PL, de São Paulo, por exemplo, enfrentou situação delicada relacionada ao tema. Diante de acusações de envolvimento com o Mensalão, renunciou ao mandato em 2005.[52] Na época, ainda não existia debate sobre o efeito político da renúncia e a possível geração de inelegibilidade. Foi reeleito logo no ano seguinte, em 2006.[53] Em 2010, quando o Supremo Tribunal Federal não havia ainda anunciado que a Lei da Ficha Limpa não se aplicaria a essa eleição,[54] Valdemar Costa Neto tentou novamente reelegerse, mas teve sua candidatura impugnada, sob o argumento de que, com a redação da alínea *k*, a renúncia em 2005 o teria tornado inelegível por oito anos. O TRE de São Paulo e o TSE apenas reconheceram a validade de sua candidatura diante da constatação de que, apesar das acusações difusas contra Valdemar, ainda não

havia sido iniciado um procedimento específico contra ele, pois havia apenas uma comissão investigativa. Em 2013, após ter sido condenado pelo STF, por seu envolvimento com o Mensalão, renunciou novamente ao mandato.[55] Alguns comentários adicionais à alínea *k* serão feitos mais adiante.

c) Perda de mandato de Chefe do Executivo e do Vice

Da mesma forma, a lei prevê, na alínea seguinte, inelegibilidade pela perda do mandato de Governador, ViceGovernador, Prefeito e VicePrefeito por violação a normas da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do DF ou da Lei Orgânica de Município, conforme seja o caso. Tanto num caso como no outro, a inelegibilidade atingirá o restante do mandato e os oito anos seguintes.

A lei não se refere à inelegibilidade do Presidente e do VicePresidente. Como observa José Jairo Gomes,[56] tal fato justificase porque a Constituição já disciplina diretamente o efeito para a perda de mandato do cargo de Presidente e VicePresidente. Segundo o art. 52, parágrafo único, da Constituição Federal, diante do julgamento do Presidente ou VicePresidente por crime de responsabilidade, a condenação limitase à perda do cargo, com inabilitação, por oito anos, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis.

Como se vê, a expressão utilizada pelo texto constitucional é de efeito abrangente, uma vez que "inabilitação para o exercício de função pública" se estende a todas as funções públicas, e a inelegibilidade atinge a capacidade eleitoral passiva, impedindo a candidatura a cargos eletivos. Há já, porém, projeto de Emenda à Constituição para alterar o texto do art. 37 e incluir a inelegibilidade como causa para impedir a nomeação para cargo efetivo ou em comissão, ou a contratação para emprego público.[57]

d) Abuso de poder econômico ou político

É também causa de inelegibilidade o julgamento procedente, pela Justiça Eleitoral, de representação, em decisão transitada em julgado, ou por órgão colegiado, pela prática de abuso do poder econômico ou político. A inelegibilidade valerá para a eleição para a qual os candidatos concorreram ou foram diplomados, assim como para as eleições que se realizarem nos oito anos seguintes.

Para melhor compreensão do art. 1º, I, *d*, importa realizar um comparativo com a alínea *h* do mesmo inciso. Como observa José Jairo Gomes, ambas as alíneas possuem, "na essência, o mesmo sentido".[58]

Alínea d	Alínea h
os que tenham contra sua pessoa	os detentores de cargo na administração

representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes	pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político, que forem condenados em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes

Como se pode perceber do quadro comparativo, a diferença entre uma e outra hipótese legal relacionase a quem se sujeita à inelegibilidade. A alínea *d* é aplicável a quem concorreu à eleição ou foi diplomado, podendo ainda ser aplicável a terceiro desde que tenha sido parte na representação a que se refere o texto legal. Já a alínea *h* é aplicável àquele já detentor de poder. José Jairo Gomes exemplifica a aplicação distinta de uma hipótese e outra, em relação, por exemplo, ao Prefeito (alínea *h*) e seu sucessor político (alínea *d*).

O texto legal faz referência à "representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral", tal representação é ação de investigação judicial eleitoral prevista no art. 22 da mesma lei.

A inelegibilidade, portanto, requer que antes, a pessoa tenho sido parte em ação dessa natureza, e a Justiça Eleitoral tenha reconhecido sua participação na prática de abuso de poder econômico ou político.

A declaração de inelegibilidade como objeto da ação está prevista no art. 22, XIV, da LC nº 64/1990, segundo o qual:

> XIV – julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominandolhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito)anos sub-sequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar;

Extraise, do dispositivo legal anteriormente citado, a possibilidade da declaração de inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato. Isso leva à conclusão de que não apenas o candidato, mas terceiros podem se sujeitar à inelegibilidade. Para

tanto, todos devem ter sido parte na ação, a fim de garantir o contraditório e a ampla defesa.

Por fim, importa analisar o período de duração da inelegibilidade, "na eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes". A dúvida parece pairar quanto ao momento inicial e final de contagem dos oitos anos seguintes ao da eleição. Considerase, para tanto, o dia mesmo da eleição (primeiro domingo de outubro – art. 1º da Lei nº 9.504/1997), o dia do fim do processo eleitoral, último dia do ano eleitoral ou primeiro do ano seguinte ao eleitoral? Invocando decisão do TSE, José Jairo Gomes conclui que o prazo deve ser contado "a partir do primeiro dia do ano seguinte ao da eleição em que ocorreram os fatos considerados para a declaração de inelegibilidade".[59]

e) Condenação pela prática de determinados crimes

A lei aponta igualmente como causa de inelegibilidade a condenação por alguns crimes, a contar de decisão condenatória colegiada,[60] estendendose pelo prazo de oito anos após o cumprimento da pena. Sabese que uma das condições de elegibilidade é o pleno exercício dos direitos políticos. Assim, qualquer condenação criminal transitada em julgado atinge a capacidade eleitoral passiva, pelo fato de ser também causa para a suspensão dos direitos políticos. Proporciona também, aliás, a perda da capacidade eleitoral ativa. A lei, porém, apontou alguns crimes mais gravosos, em relação aos quais a capacidade eleitoral passiva é atingida, como se afirmou, a partir de decisão colegiada condenatória, persistindo seus efeitos por mais oito anos, mesmo após o cumprimento da pena, por configurarem inelegibilidade.

Entre esses crimes, estão, nos termos do art. 1º, I, *e*, da LC nº 64/1990 os seguintes:

1. contra a economia popular, a fé pública, a administração pública e o patrimônio público;
2. contra o patrimônio privado, o sistema financeiro, o mercado de capitais e os previstos na lei que regula a falência;
3. contra o meio ambiente e a saúde pública;
4. eleitorais, para os quais a lei comine pena privativa de liberdade;
5. de abuso de autoridade, nos casos em que houver condenação à perda do cargo ou à inabilitação para o exercício de função pública;
6. de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores;
7. de tráfico de entorpecentes e drogas afins, racismo, tortura, terrorismo e hediondos;
8. de redução à condição análoga à de escravo;
9. contra a vida e a dignidade sexual; e
10. praticados por organização criminosa, quadrilha ou bando;

Dentre os referidos crimes, porém, a lei excepciona os culposos e aqueles definidos em lei como de menor potencial ofensivo, assim como os crimes de ação penal privada (art. 1º, § 4º, da LC nº 64/1990). Em relação especificamente aos crimes eleitorais, excepcionase, ainda, nos termos do art. 1º, I, *e* aqueles para os quais a lei não comine pena privativa de liberdade, como, por exemplo,[61] os previstos nos arts. 289 (inscreverse fraudulentamente o eleitor) e 303 do Código Eleitoral (majorar os preços de utilidades e serviços necessários à realização de eleições, tais como transporte e alimentação de eleitores, impressão, publicidade e divulgação de material eleitoral).

Ainda em relação à inelegibilidade por prática de crimes, entende o TSE que a "Justiça Eleitoral não detém competência para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva e declarar a extinção da pena imposta pela Justiça Comum, notadamente em sede de processo de registro de candidatura".[62] Ou seja, caso a Justiça Comum não tenha declarado antecipadamente, tal questão não poderá ser examinada no pedido de registro de candidatura.

A fim de facilitar a visualização da matéria, o quadro a seguir resume a distinção entre os efeitos da decisão condenatória criminal, para fins de suspensão dos direitos políticos e de inelegibilidade.

Suspensão dos direitos políticos	**Inelegibilidade pela prática de crimes**
Atinge a capacidade eleitoral ativa (direito de votar) e passiva (direito de ser votado)	Atinge apenas a capacidade eleitoral passiva (direito de ser votado)
Condenação criminal transitada em julgado	Decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado (tribunal de júri inclusive)
Apenas a partir do trânsito em julgado	A partir de decisão condenatória colegiada
Qualquer crime, inclusive contravenção	Alguns crimes específicos, excepcionando em relação a todos os enumerados pela lei, os culposos e aqueles definidos em lei como de menor potencial ofensivo, assim como os crimes de ação penal privada
Duração: enquanto durarem os efeitos da condenação	Desde a condenação até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos.

f) Indignidade do oficialato

A indignidade do oficialato é também causa de inelegibilidade. Tal indignidade corresponde à conduta incompatível com o exercício da atividade militar por integrante das Forças Armadas julgada pela Justiça Militar,[63] como se depreende do art. 142, § 3º, VI e VII, da CF/1988, segundo o qual:

> Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinamse à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.
>
> (...)
>
> § 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicandoselhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições:
>
> (...)
>
> VI – o oficial só perderá o posto e a patente se for julgado indigno do oficialato ou com ele incompatível, por decisão de tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra;
>
> VII – o oficial condenado na justiça comum ou militar a pena privativa de liberdade superior a dois anos, por sentença transitada em julgado, será submetido ao julgamento previsto no inciso anterior;

Apesar de já se ter afirmado a competência da Justiça Militar para declarar a indignidade do oficial, reiterase que apenas tal Justiça detém referida incumbência. Ou seja, a Justiça Eleitoral é incompetente para declarar a indignidade do oficialato, podendo apenas aferir a situação de indigna do candidato, diante da manifestação prévia da Justiça Militar.[64] Isso se dá mesmo na hipótese de oficial condenado pela Justiça Comum ou Militar à pena privativa de liberdade superior a dois anos, já que, como pondera José Jairo Gomes, "a perda de patente de oficial não constitui efeito automático da condenação criminal".[65]

g) Desaprovação de contas

Hipótese de inelegibilidade que requer um pouco mais de atenção, diante da construção interpretativa feita pela Jurisprudência, é a inelegibilidade pela não aprovação de contas, no exercício de cargo ou função pública. Segundo dispõe o art. 1º, I, *g*, da LC nº 64/1990, são inelegíveis, para qualquer cargo:

> os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas

por *irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativ* a, e por decisão irrecorrível do *órgão competente*, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no *inciso II do art. 71 da Constituição Federal*, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição (grifos não contidos no original).

Como se depreende do texto, não é qualquer desaprovação de contas que leva à inelegibilidade, mas apenas aquela desaprovação decorrente de irregularidade insanável, configuradora de ato doloso de improbidade administrativa e atestada em decisão irrecorrível do órgão competente. A configuração da inelegibilidade, portanto, requer a presença de seus elementos centrais: 1) desaprovação de contas relativas ao exercício de cargo ou função; 2) decisão irrecorrível; 3) proferida por órgão competente; 4) em razão de irregularidade insanável; 5) que configure ato doloso de improbidade administrativa; 6) ausência do decurso do prazo de 8 anos de inelegibilidade, contado da publicação da decisão.

A busca pela construção da norma será iniciada por meio da compreensão do "órgão competente" para julgar as contas. A seguir, examinase a expressão "irregularidade insanável".

Nos termos do art. 71 da CF/1988, o órgão competente para o julgamento de contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores da Administração Direta e Indireta é o Tribunal de Contas. Esse órgão auxilia o Congresso Nacional no controle externo. Em relação ao Chefe do Executivo, porém, o Tribunal de Contas não as julga, mas apenas emite parecer. O julgamento, nesse caso, é realizado diretamente pelo Poder Legislativo. A diferença de expressões utilizadas no texto constitucional para uma ou outra autoridade revela a distinção. Nos termos do art. 71 da Carta Magna:

> Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:
>
> I – **apreciar** as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;
>
> II – **julgar** as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

Por sua vez, disciplinando as competências do Congresso Nacional, dispõe a Carta Magna, em seu art. 49, IX, ser de sua atribuição "julgar anualmente as contas as contas prestadas pelo Presidente da República".

Dessa forma, portanto, em relação ao Chefe do Executivo, como a alínea *g* faz referência à decisão irrecorrível do órgão competente, e como o Tribunal de Contas não é o órgão competente para julgálo, o parecer do Tribunal desaprovando suas contas não leva à inelegibilidade. Quanto ao referido aspecto, a capacidade eleitoral passiva será atingida apenas diante da desaprovação pelo Poder Legislativo, pois só esse é quem efetivamente decide (julga) as contas de Chefes de Executivo.[66]

O fundamento para essa distinção residiria no fato de que, em regra, os Chefes de Executivo realizam contas de governo, ao passo que os demais gestores públicos realizam contas de gestão. As contas de governo[67] não se sujeitam a julgamento meramente técnico, mas, sobretudo, político. Já as contas de gestão, mais ligadas diretamente ao cumprimento de leis administrativas, sujeitamse a controle técnico. O quadro a seguir resume a distinção:

Chefe do Executivo	**Administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos**
Contas de governo (execução do orçamento, execução do plano de governo, dos programas e das políticas públicas, demonstração da situação financeira e patrimonial, cumprimento das metas fiscais)	Contas de gestão (ordenação de despesas, legalidade do processamento das despesas, regularidade dos atos e contratos administrativos, economicidade e destinação dos gastos públicos)
Julgamento político pelo Poder Legislativo, com parecer prévio do Tribunal de Contas	Julgamento técnico pelo Tribunal de Contas
Inelegibilidade por desaprovação de contas somente pode decorrer de decisão do Poder Legislativo	Inelegibilidade por desaprovação de contas decorre de decisão do Tribunal de Contas

Seja como for, independentemente de qualquer diferença quanto à natureza das contas realizadas, a Constituição é clara ao distinguir o tipo de julgamento, usando como critério a autoridade a ser julgada.

O Prefeito, porém, apesar de Chefe de Executivo, encontravase em situação peculiar. Principalmente em pequenos Municípios, é comum que realize contas de governo e contas de gestão. Durante longo período, o Tribunal Superior Eleitoral[68] entendeu, de forma pacífica, que, apesar de realizar contas de gestão, todas deveriam ser julgadas apenas pelo Poder Legislativo. Assim, somente o Poder Legislativo poderia desaprovar as contas de Prefeito, qualquer que fosse o papel

por ele desempenhado.

Tal entendimento jurisprudencial mereceu crítica da doutrina,[69] por desconsiderar a natureza de contas em favor da natureza do cargo, quando o fundamento lógico para o julgamento distinto seria a natureza da conta. Se o exame da execução do orçamento pode ter natureza política, não há justificativa plausível para que a ordenação de despesas o tenha. Representa desprezo pelas leis administrativas, pelo princípio da legalidade.

Além disso, a Lei da Ficha Limpa alterou a alínea *g* do art. 1º, I, da LC nº 64/1990, fazendo constar em seu trecho final que se aplica "o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição". Ou seja, diante da realização de ordenação de despesas (contas de gestão), o julgamento deveria ser realizado pelo Tribunal de Contas, sem exclusão de mandatários (como seria o caso de Prefeitos) que tivessem agido nessa condição.

Em 2014, porém, o Tribunal Superior Eleitoral alterou seu entendimento, como se depreende de trecho da seguinte ementa de acórdão:

> 1. O regime jurídicofiscalizatório da tomada de contas dos Prefeitos reclama a leitura sob um viés material, atinente ao conteúdo das contas prestadas (i.e., se anuais ou de gestão), e não meramente formal e subjetivo (i.e., pelo simples fato de ser o chefe do Poder Executivo). (Luciano Ferraz, Controle da Administração Pública: elementos para a compreensão dos Tribunais de Contas. Belo Horizonte: Mandamentos, 1999, 143152.)
>
> 2. O Prefeito, ao atuar como ordenador de despesas, não desempenha função eminentemente política, mas, ao revés, sua atuação diz respeito diretamente ao funcionamento da máquina administrativa municipal, equiparável, bem por isso, aos demais administradores de recursos públicos. Consectariamente, não se coaduna com a leitura constitucionalmente adequada da fiscalização das suas contas que a responsabilidade específica e individualizável do Prefeito pela execução de despesas públicas recaia única e exclusivamente sobre a Câmara Municipal.[70]

Destacouse apenas a parte em que se ressalta a necessidade de exame técnico das contas de gestão diante de viés material (natureza da conta), e não formal (quem pratica), mas se recomenda a leitura da íntegra da decisão, pela didática com que o assunto é explorado.

Revertendo mais uma vez o cenário, em agosto de 2016, o Supremo Tribunal Federal, examinando a questão nos Recursos Extraordinários 848826 e 729744, ambos com repercussão geral reconhecida, decidiu, no RE 848.826, que é exclusivamente da Câmara Municipal a competência para julgar as contas de governo e as contas de gestão dos prefeitos, cabendo ao Tribunal de Contas auxiliar o Poder Legislativo municipal, emitindo parecer prévio e opinativo, que somente poderá ser derrubado por decisão de 2/3 dos vereadores.[71] Em caso de omissão da Câmara Municial, o parecer

emitido pelo Tribunal de Contas não gera a inelgibilidade prevista no art. 1º, I, *g*, da LC nº 64/1990.

Por fim, ainda quanto às contas realizadas pelo Prefeito, importa apenas ressaltar que a Jurisprudência já vinha entendendo que o Tribunal de Contas era o órgão competente para julgálas, nas hipóteses em que o valor utilizado decorria de repasses de outros entes da Federação, por meio de convênios. Realmente, já entendia o Tribunal Superior Eleitoral que:

> o julgamento de contas relativas a convênio firmado entre Estado e Município, bem como daquelas referentes a recursos repassados pela União a Municípios, compete, respectivamente, aos Tribunais de Contas do Estado e da União. Nesses casos, a decisão desfavorável dos Tribunais de Contas implica a inelegibilidade em apreço. (Precedente: REsp Eleitoral 17.404, rel. Min. Maurício Corrêa, publicado em sessão de 7112000).[72]

Esse entendimento vem sendo mantido, mesmo após o julgamento do Supremo quanto às contas de Prefeitos realizadas com receitas dos Municípios. É o que se depreende da seguinte ementa de julgado do TSE:

> 2. O colendo STF definiu tese, com repercussão geral, de que a competência para julgar as contas prestadas por Chefe do Poder Executivo Municipal é da respectiva Câmara, nos termos do art. 31 da CF/88 (RE 848.826/CE e 729.744/MG, em 1782016). Entretanto, o TSE, em recente julgado, na linha da orientação do STF, assentou que o entendimento externado pela Corte Constitucional não alberga as contas prestadas por Prefeito referentes a recursos que derivem de convênio firmado entre Municípios e a União (REsp Eleitoral 4682/PI, rel. Min. Herman Benjamin, publicado na sessão de 2992016).
>
> 3. Recentemente, este Tribunal Superior decidiu que a competência para julgar as contas que envolvem a aplicação de recursos repassados pela União ou pelo Estado aos Municípios é do Tribunal de Contas competente, e não da Câmara de Vereadores (REsp Eleitoral 72621/SP, rel. Min. Rosa Weber, *DJe* 1142017).

Ou seja, em relação a contas realizadas com receitas do Município, os prefeitos serão sempre julgados pela Câmara. No caso, porém, de contas que envolvam a aplicação de recursos repassados pela União ou pelo Estado, a competência é do Tribunal de Contas.[73]

Examinada essa questão quanto ao órgão competente para o julgamento a depender da natureza das contas, cumpre analisar outro ponto relevante para a inteira compreensão da alínea. Tratase da significação da expressão "irregularidade insanável por ato doloso de improbidade administrativa", assim como do órgão competente para declarála.

Ao julgar as contas de gestores públicos, o Tribunal de Contas apenas as julga regulares, regulares com ressalvas ou irregulares, como se depreende da leitura do art. 16 da Lei nº 8.443/1992

(Lei Orgânica do Tribunal de Contas). Diante da aprovação com ressalvas, deve o gestor reparar as impropriedades apontadas. Na hipótese de serem consideras irregulares, o gestor deve, como ressalta José Jairo Gomes:[74] a) se existir débito, pagar a dívida atualizada, sujeitandose ainda ao pagamento de multa; b) inexistindo débito, sujeitarse ao pagamento de multa.

Percebese, portanto, que o Tribunal de Contas não se manifesta, via de regra, sobre a natureza de irregularidade insanável por ato doloso de improbidade administrativa. Apenas, como se afirmou, julga a prestação de contas regular, regular com ressalvas, ou irregular. Tal pronunciamento quanto à insanabilidade compete assim à Justiça Eleitoral.

A redação atual deixou a questão menos controversa, uma vez que faz ainda expressa referência à necessidade de que a desaprovação decorra também de ato doloso de improbidade administrativa. Ainda assim o tema é controverso, diante da amplitude significativa que a expressão "irregularidade insanável" pode vir a ter.

Como pondera André Xerez, ao analisar a insanabilidade, a Justiça Eleitoral deve conterse e se ater à "dimensão concreta da moralidade necessária a afastar um cidadão da vida pública", sob pena de, diante da invocação genérica da moralidade, desconsiderar a realidade política, e o real dano sofrido pela sociedade, dando interpretação mais ampla do que a possível. Para exemplificar a necessidade de contenção judicial no momento de qualificação da conduta como insanável, André Xerez[75] invoca, como exemplo, controvérsia enfrentada pela Justiça Eleitoral no julgamento do registro de candidatura nº 38747, de Guaiúba/CE. A candidatura foi requerida por expresidente da Câmara Municipal. O Tribunal de Contas apontou como irregularidades na gestão de suas contas: a) a não encadernação dos livros Razão, Diário e Caixa; b) a ausência de estoque de materiais; e c) a ausência de tombamento de alguns bens móveis do patrimônio da Câmara Municipal, além da inconsistência entre as anotações no livro de tombamento e na relação impressa dos bens patrimoniais (Acórdão n° 1710/2011 – f. 67/73). O pedido de registro de candidatura foi indeferido em primeira instância, pois, segundo a magistrada, as irregularidades configurariam "ato de improbidade administrativa (artigo 10, inciso X, da Lei n° 8.429, de 2 de junho de 1992)".[76] Em seu entender, das irregularidades apontadas pelo Tribunal de Contas, seria possível ter ocorrido o perdimento, a dilapidação ou o desaparecimento de bens, o que poderia causar prejuízo ao erário. Como bem expõe André Xerez,[77] o excesso na fundamentação judicial estaria na invocação da "mera possibilidade de haver prejuízo ao erário" como imoralidade diante de irregularidades formais, sem a preocupação com a efetiva comprovação da efetiva perda ou dilapidação, para fins de improbidade administrativa. A decisão foi reformada pelo Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Ceará, nos seguintes termos:

> No caso vertente, as falhas detectadas, a saber, não encadernação dos Livros Razão, Diário e Caixa; ausência de estoque de materiais, bem como ausência de tombamento de alguns bens móveis, a meu sentir, não se justificam como irregularidades insanáveis, mas o

que entendo existir meras irregularidades dissociadas do ato de improbidade administrativa, e nomeadamente, sem potencial para atrair a inelegibilidade prevista na alínea *g*, do inciso I, do art. 1º da LC 64/90.[78]

José Jairo Gomes conclui a propósito que:

> (...) pequenos erros formais, deficiências inexpressivas ou que não cheguem a ferir princípios regentes da atividade administrativa, evidentemente não atendem ao requisito legal. Dados o gigantismo do aparato estatal e a extraordinária burocracia que impera no Brasil, não é impossível que pequenas falhas sejam detectadas nas contas. Não obstante, apesar de não ensejarem a inelegibilidade em foco, poderão – e deverão – determinar a adoção de providências corretivas no âmbito da própria Administração.
>
> Insanáveis, frisese, são as irregularidades graves, decorrentes de condutas perpetradas com dolo ou máfé, contrárias ao interesse público; podem causar dano ao erário, enriquecimento ilícito, ou ferir princípios constitucionais reitores da Administração Pública.[79]

Por fim, insta destacar que, como anunciado no texto da alínea, a decisão que rejeita as contas pode ser suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário. Nessa hipótese, enquanto perdurarem os efeitos da decisão judicial, a inelegibilidade não restará configurada. A mera propositura de ação anulatória, portanto, não é capaz de afastar a inelegibilidade.[80] Exigese expressamente o deferimento do pedido de suspensão ou anulação.

h) Abuso de poder econômico e político por detentores de cargo na Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional

A análise dessa alínea já foi realizada, diante do comparativo com a alínea *d*. A diferença entre uma e outra, como já se apontou, decorre da pessoa que se sujeita à inelegibilidade. Quanto aos demais pontos (duração da inelegibilidade e forma de constituição por meio de ação própria na Justiça Eleitoral) se assemelham.

i) Exercício de cargo ou função de direção, administração ou representação em estabelecimento de crédito, financiamento ou seguro, objeto de processo de liquidação judicial ou extrajudicial

Tal inelegibilidade se justifica diante da ideia de que, se determinada pessoa não foi capaz de gerir devidamente verbas privadas provenientes de aplicação de valores, também não o será de gerir verbas públicas. A presunção quanto à inelegibilidade para gerir as verbas decorre do fato de que, durante o exercício do cargo ou função de direção, administração ou representação, a pessoa não foi

capaz de impedir que o estabelecimento se sujeitasse à liquidação judicial ou extrajudicial.

A inelegibilidade, nessa hipótese, não possui prazo determinado. Relacionase à efetiva exoneração de responsabilidade, partindose, assim, do pressuposto de que a decretação de liquidação gera presunção de máadministração.

j) Corrupção eleitoral, captação ilícita de sufrágio, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha e conduta vedada aos agentes públicos

No exame das alíneas *d* e *h* já se mencionou o abuso de poder como prática geradora de inelegibilidade. A alínea *j* trata de tipos específicos de abuso de poder, inseridos na legislação ao longo de sua evolução histórica, por se perceber a necessidade de figuras próprias para combater práticas consideradas lesivas às eleições, exatamente como a captação ilícita de sufrágio, a corrupção eleitoral, a captação ilícita de recursos e as condutas vedadas.

É certo que muitas dessas condutas poderiam ser objeto da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, já prevista no art. 22 da LC nº 64/1990, mas a previsão de ações específicas, com o anúncio de condutas mais precisas, facilita o combate a tais comportamentos nocivos, sobretudo porque o art. 22, XVI, exige que reste configurada a gravidade da circunstância, e, antes da LC nº 135/2010, requeria ainda que a conduta tivesse potencialidade para alterar os resultados das eleições. Ao tratar de cada um dos comportamentos em questão, a legislação emprega termos próprios, mais adequados para viabilizar a luta contra sua prática. Assim, por exemplo, para facilitar que a captação ilícita de sufrágio seja devidamente punida, a Lei nº 9.504/1997, em seu art. 41A, dispõe que, para a caracterização da conduta ilícita, é desnecessário o pedido explícito de votos, bastando a evidência do dolo, consistente no especial fim de agir.

Além dessa distinção, quanto à adequação apartada de cada um dos comportamentos, importa destacar que em relação às condutas previstas na alínea *j*, a inelegibilidade é efeito reflexo. O objetivo das ações judiciais respectivas é a negativa ou cassação do mandato, ou a aplicação de multa. Ao passo que em relação ao abuso de poder previsto no art. 22 da LC nº 64/1990, a inelegibilidade é efeito imediato, já que é um dos objetos da ação. Para que se possa compreender melhor a diferença aqui destacada, a contemplação do quadro a seguir pode auxiliar:

Abuso de poder previsto no art. 22 da LC nº 64/1990, cuja prática pode levar às inelegibilidades contempladas nas alíneas d e h do art. 1º, I	**Captação ilícita de sufrágio, captação ilícita de recurso, prática de condutas vedadas (respectivamente)**
Art. 22, XIV, da LC 64/1990 – XIV – julgada procedente a representação,	Lei nº 9.504/1997, art. 30A, § 2º – Comprovados captação ou gastos ilícitos

ainda que após a proclamação dos eleitos, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominandolhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar; (grifos não contidos no original)	de recursos, para fins eleitorais, será negado diploma ao candidato, ou cassado, se já houver sido outorgado.
	Lei nº 9.504/1997, art. 41A – Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obterlhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil UFIR, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da LC nº64, de 18 de maio de 1990.
	Lei nº 9.504/1997, art. 73, § 4º O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis à multa no valor

	de cinco a cem mil UFIR. § 5º Nos casos de descumprimento do disposto nos incisos do caput e no § 10, sem prejuízo do disposto no § 4º, o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma.

Como se pode perceber, em relação a cada uma das condutas referidas no quadro da direita, a inelegibilidade surge como efeito secundário, diante do disposto no art. 1º, I, *j*, da LC nº 64/1990, não constituindo objeto direto da ação.

Quanto à duração da inelegibilidade, coincide com o já tratado na alínea *d*.

k) Renúncia de mandato

Dentre outras inelegibilidades, como já se afirmou, ao tratar das alíneas *b* e *c*, a lei enumera ainda como inelegíveis os detentores de mandato que renunciarem diante da propositura de representação que, se fosse julgada, poderia levar à perda de mandato. Excepcionase dessa regra, nos termos do art. 1º, § 5º, da LC nº 64/1990, aquele que renuncia para fins de desincompatibilização, ou seja, para concorrer a mandato eletivo, a menos que a Justiça Eleitoral reconheça fraude.

O propósito da norma, como se depreende da seguinte ementa do Tribunal Superior Eleitoral, é evitar que, com a renúncia, o mandatário procure afastar o efeito político que seria gerado caso o processo já iniciado por representação fosse julgado:

> (...) 2. Na espécie, o TRE/RJ consignou ser incontroverso que o recorrente renunciou ao mandato "às vésperas do julgamento da representação, pela Câmara Municipal de Itaboraí, e após parecer desfavorável emitido pela Comissão Permanente de Ética, o que refletiu inequívoca intenção de evitar a cassação de seu mandato" (l. 312). A revisão desse entendimento atrai a incidência da Súmula 7/STJ.[81]

l) Condenados à suspensão de direitos políticos pela prática de ato doloso de improbidade administrativa

Na alínea *l* do inciso I, a lei volta a referir a ato doloso de improbidade administrativa como gerador de inelegibilidade, expressão, como visto, já empregada na alínea *g*. Em relação à alínea *g*, porém, a inelegibilidade decorre da desaprovação de contas que importe ato doloso de improbidade

administrativa. Já a alínea *l* cuida simplesmente de ato doloso de improbidade administrativa.

Para a configuração da inelegibilidade em questão, a decisão declaratória da prática de improbidade deve atender a uma série de requisitos, não sendo a prática de qualquer ato de improbidade que gera inelegibilidade. Inicialmente, é de se destacar que em relação à alínea *l*, a improbidade deve ser reconhecida em outra decisão judicial decorrente de ação própria para apurar a prática de ato de improbidade administrativa, nos termos da Lei nº 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa). Ou seja, os órgãos da Justiça Eleitoral não são competentes para julgar os atos de improbidade em questão, mas tão somente para declarar a inelegibilidade diante de decisão já proferida pela Justiça Comum, na qual se anunciou a prática do ato de improbidade.

Além disso, somente a prática de um grupo específico de atos de improbidade enseja a inelegibilidade em questão. Vale recordar, a propósito, a divisão de atos de improbidade realizada pela Lei nº 8.429/1992: a) dos atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito (art. 9º); b) dos atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário (art. 10); c) dos atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11). Apenas a prática de atos que se enquadrem cumulativamente nos dois primeiros tipos leva à inelegibilidade, como se depreende do seguinte trecho de ementa do TSE:

> (...) 1. Consoante a jurisprudência firmada pelo Tribunal Superior Eleitoral, nos processos de registro de candidatura não cabe a esta Justiça Especializada aferir o acerto ou o desacerto de decisões proferidas em outros processos, tampouco rediscutir questões de mérito a eles afetas.
>
> 2. No tocante à causa de inelegibilidade do art. 1º, I, *l*, da LC 64/90, devese indeferir o registro de candidatura somente se, a partir da análise das condenações, for possível constatar que a Justiça Comum reconheceu a presença cumulativa de prejuízo ao erário e de enriquecimento ilícito decorrente de ato doloso de improbidade administrativa, ainda que esses elementos não constem expressamente da parte dispositiva da decisão condenatória. (...)[82]

Outro detalhe é importante. Como anunciado expressamente no texto da alínea *l*, requerse ainda que tenha sido aplicada a sanção de suspensão dos direitos políticos à prática de improbidade, para que se configure a inelegibilidade. Como dispõe o art. 37, § 4º, da CF/1988, e, mais especificamente, o art. 12 da Lei nº 8.429/1992, várias sanções podem ser aplicadas à improbidade administrativa, dentre elas a de suspensão dos direitos políticos.

Tanto para que efetivamente ocorra a suspensão dos direitos políticos, como para que a improbidade possa gerar inelegibilidade, a sanção deve constar expressamente da sentença. A distinção entre a suspensão dos direitos políticos (que recai sobre a capacidade eleitoral ativa e passiva) e a inelegibilidade (que recai sobre a capacidade eleitoral passiva) relacionase ao momento

a partir do qual ambas têm efeito, e o período de duração de cada uma das situações jurídicas. A suspensão dos direitos políticos somente ocorre a partir do trânsito em julgado da decisão que reconhece a improbidade administrativa e aplica a suspensão como sanção. Já a inelegibilidade se constitui a partir de decisão colegiada proferida pela Justiça Comum, reconhecendo a improbidade e determinando a suspensão dos direitos políticos. Quanto à duração, como faz em relação à hipótese que trata de alguns crimes mais gravosos, a lei pretendeu retirar a capacidade eleitoral passiva por mais tempo do que o prazo previsto para a retirada da capacidade eleitoral ativa. A suspensão se estenderá pelo prazo determinado na decisão transitada em julgado, já a inelegibilidade, como expressamente dispõe a alínea *l*, do art. 1º, I, da LC nº 64/1990, ocorre "desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena".

m) Excluídos do exercício da profissão, por decisão sancionatória do órgão profissional competente, em decorrência de infração ético-profissional

Como regra, toda profissão se sujeita a um código de condutas éticas a ser seguido pelos integrantes da classe. O descumprimento de tais regras revela claro desprezo pelo compromisso com o trabalho desempenhado. A prática desse tipo de conduta leva a crer que tal falta de zelo será repetida em outras atividades realizadas pelo indivíduo. É razoável, portanto, o texto normativo da alínea *m,* segundo o qual são inelegíveis "os que forem excluídos do exercício da profissão, por decisão sancionatória do órgão profissional competente, em decorrência de infração éticoprofissional, pelo prazo de 8 (oito) anos, salvo se o ato houver sido anulado ou suspenso pelo Poder Judiciário".

Os órgãos profissionais competentes são os Conselhos profissionais, como Conselho de Medicina, Conselho de Odontologia, Conselho de Engenharia e Arquitetura etc., com natureza jurídica de autarquia,[8384] perante os quais se instaura processo administrativo para apuração de infrações éticodisciplinares. Ao fim do processo, caso a decisão seja condenatória, com exclusão da profissão, configurase a inelegibilidade pelo prazo de oito anos.

Tal decisão, porém, pode ser suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, por exemplo, por eventual violação ao direito de defesa. Nessa hipótese, afastase a inelegibilidade, como destacado no texto normativo.

n) Desfazer ou simular desfazer vínculo conjugal ou de união estável para evitar caracterização de inelegibilidade

Apesar de a Súmula Vinculante nº 18, de 29102009, consagrar que "a dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal, no curso do mandato, não afasta a inelegibilidade prevista no § 7º do artigo 14 da Constituição Federal", é possível verificarse a dissolução conjugal para fins eleitorais, sobretudo caso seja admitida a reeleição.[85] O divórcio poderia ocorrer, por exemplo, no primeiro

mandato, e, apesar de fraudulento, não geraria inelegibilidade num segundo mandato, ao fim do qual o excônjuge poderia tentar a eleição. Caso seja aplicada a alínea, a inelegibilidade diante da separação fraudulenta terá efeito não apenas na eleição em curso, seguida ao período do divórcio ou do desfazimento do vínculo conjugal ou de união estável, mas também pelos oito anos após a decisão que reconhecer a fraude.

O escopo da norma, além de ser o de combater o abuso de poder político, é também, como ressalta Edson de Resende Castro, o de afastar da vida política o candidato que faz tudo para alcançar o poder, inclusive desfazer fraudulentamente laços conjugais ou de união estável, "mostrandose despreparado eticamente para o exercício da representação popular".[86]

o) Demitidos do serviço público em decorrência de processo administrativo ou judicial

A demissão do serviço público é a sanção administrativa mais grave atribuível a servidor público. No âmbito federal, está prevista no art. 127, III, da Lei nº 8.112/1990.[87] Dentre as condutas sujeitas à sanção de demissão estão o crime contra a Administração Pública; o abandono de cargo; a inassiduidade habitual; a improbidade administrativa; a incontinência pública e a conduta escandalosa na repartição; a aplicação irregular de dinheiros públicos; a lesão aos cofres públicos e a dilapidação do patrimônio nacional; a corrupção. Como se percebe, todas são condutas reveladoras de desprezo pelo interesse público no exercício da função. Assim como em relação às outras hipóteses de inelegibilidade, comportamentos do gênero apurados em processo administrativo ou judicial no qual se assegura ampla defesa e contraditório levam à presunção de que serão repetidos, caso o mesmo indivíduo participe diretamente da vida política, no exercício de cargos políticos. A inelegibilidade perdura pelo prazo de 8 (oito) anos, contado da decisão, salvo se o ato houver sido suspenso ou anulado pelo Poder Judiciário.

p) Doações eleitorais tidas por ilegais

Os valores arrecadados e gastos ao longo da campanha estão diretamente relacionados à concretização de inúmeros princípios eleitorais, tais como o da legitimidade e da normalidade nas eleições, e o da igualdade na disputa. Além disso, caso sejam indevidamente manejados, podem comprometer o próprio exercício do mandato, com o favorecimento a doadores de quantias elevadas, por meio de contratos administrativos firmados em licitações dirigidas, ou de políticas públicas desenvolvidas especificamente para favorecêlos. Assim, a legislação eleitoral procura estabelecer limites às doações de campanha, fixando percentuais sobre os rendimentos ou a receita do doador. Ultrapassados esses limites, o doador se sujeita à inelegibilidade, caso se configure a ilegalidade da doação eleitoral por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, pelo prazo de 8 (oito) anos após a decisão, observandose o procedimento previsto no art.

22 da LC nº 64/1990. Tal decisão há de ser proferida em representação apresentada perante a Justiça Eleitoral com o fim específico de se configurar a ilegalidade da doação, com aplicação da multa. Como entende o TSE, "a inelegibilidade referida no art. 1º, inciso I, alínea *p*, da LC nº 64/1990 não é sanção imposta na decisão judicial que condena o doador a pagar multa por doação acima do limite legal (art. 23 da Lei nº 9.504/1997), mas possível efeito secundário da condenação, verificável se requerer registro de candidatura, desde que presentes os requisitos exigidos".[88] Os limites atuais para doação são os previstos no art. 23, § 1º, da Lei n.º 9.504/1997.

Importa lembrar que no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.650, em 17 de setembro de 2015, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade das doações por pessoas jurídicas, motivo pelo qual a expressão "e por dirigente de pessoa jurídica" somente deve ser considerada para doações feitas até as eleições de 2014.

q) Os magistrados e os membros do Ministério Público que forem aposentados compulsoriamente por decisão sancionatória, ou tenham perdido o cargo por sentença, ou pedido exoneração ou aposentadoria voluntária na pendência de processo administrativo disciplinar

Os magistrados, assim como os membros do Ministério Público, têm a garantia da vitaliciedade. Assim, somente perdem o cargo por decisão judicial transitada em julgado, ao contrário dos demais servidores públicos, que podem perdêlo por meio de processo administrativo, ou judicial, no qual seja assegurada a ampla defesa e o contraditório. Podem, porém, tanto os magistrados como os membros do MP sujeitarse à aposentadoria compulsória em decorrência de decisão sancionatória de órgão administrativo colegiado (art. 56 da LC nº 35/1979 – Estatuto da Magistratura), no caso, o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público. Diante desse possível caráter sancionatório, caso a aposentadoria compulsória venha ser imposta, temse como efeito subsidiário a inelegibilidade.

A alínea prevê ainda a inelegibilidade decorrente de perda do cargo. Diante de seu caráter sancionatório ainda mais severo, pressupõese a prática de conduta incompatível com o exercício de múnus público. Se o indivíduo não soube honrar as funções da Magistratura ou do Ministério Público, provavelmente também não saberá dignificar as atribuições de cargo político eletivo.

Por fim, temse ainda como hipótese geradora de inelegibilidade o pedido de exoneração ou aposentadoria voluntária na pendência de processo administrativo disciplinar. O art. 172 da Lei nº 8.112/1990 consagra a lógica de que o vínculo com a administração somente pode ser extinto, depois de apurada eventual infração cometida pelo servidor, ao determinar que "o servidor que responder a processo disciplinar só poderá ser exonerado a pedido, ou aposentado voluntariamente, após a conclusão do processo e o cumprimento da penalidade acaso aplicada". O pedido de exoneração ou de aposentadoria durante processo administrativo disciplinar leva a crer que se procura fugir da

verdade de fatos quanto à prática de infração. O fundamento empregado pelo legislador aqui é semelhante ao da inelegibilidade prevista na alínea *k*.

O prazo da inelegibilidade é de oito anos a contar da decisão que aposenta compulsoriamente, constitui a perda do cargo, exonera ou aposenta a pedido.

8.5.2 Inelegibilidades relativas

Como já afirmado, nos demais incisos do art. 1º, a lei traz várias hipóteses de inelegibilidades relativas, ou seja, aquelas aplicáveis ao exercício de alguns cargos. O texto normativo anunciaas, tratando do prazo de desin-compatibilização, ou seja, do prazo necessário de afastamento de cargo a fim de viabilizar a candidatura. Percebese que a finalidade das inelegibilidades anunciadas do inciso II a VII do art. 1º da LC nº 64/1990 é evitar que se utilize do destaque naturalmente ofertado por alguns cargos ou funções como forma de influenciar no processo eleitoral, em evidente abuso de poder.

Dessa forma, por exemplo, os dirigentes de autarquia federal são inelegíveis para o cargo de Presidente (art. 1º, II, *a*, da LC nº 64/1990). Para que possam se candidatar, devem proceder à desincompatibilização seis meses antes do pleito.

Da mesma forma, são inelegíveis para o cargo de Governador os Chefes de Gabinetes. A lei traz extenso rol de incompatibilidades para cada um dos cargos eletivos. Os prazos de desincompatibilização variam entre seis, quatro ou três meses, contados do pleito (ou seja, do dia da votação).

Para aqueles que desejam se candidatar ao cargo de Presidente, ou VicePresidente da República, Governador, ou ViceGovernador, Senador, Deputado Federal ou Deputado Estadual e Vereador, a regra geral é o prazo de seis meses. Para tentar a candidatura ao cargo de Prefeito e VicePrefeito, aplicase o prazo de quatro meses.

Como exceção à regra geral dos seis meses, temse o prazo de 4 (quatro) meses para os que tenham ocupado cargo ou função de direção, administração ou representação em entidades representativas de classe, mantidas, total ou parcialmente, por contribuições impostas pelo Poder Público ou com recursos arrecadados e repassados pela Previdência Social. Outra exceção referese ao prazo de 3 (três) meses para os que servidores públicos, estatutários ou não, dos órgãos ou entidades da Administração Direta ou Indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos Territórios, inclusive das fundações mantidas pelo Poder Público. Nessa última hipótese, garantese direito à percepção dos vencimentos.

Regras	**1 – Regra geral do prazo de desincompatibilização para apresentar candidatura a todos**	**2 – Regra geral para apresentar candidatura aos cargos de Prefeito e Vice-**

	os cargos eletivos, à exceção dos cargos de Prefeito e Vice-Prefeito	Prefeito
Prazo	6 meses	4 meses
Exceções	Exceção à regra geral dos 6 meses (ou seja, à regra da coluna 1): • os que tenham ocupado cargo ou função de direção, administração ou representação em entidades representativas de classe,[88] mantidas, total ou parcialmente, por contribuições impostas pelo Poder Público ou com recursos arrecadados e repassados pela Previdência Social e dirigentes sindicais[89] 4 meses	Exceção à regra dos seis meses e dos quatro meses (exceção à regra da coluna 1 e da coluna 2[90]): • servidores públicos, estatutários ou não, dos órgãos ou entidades da Administração Direta ou Indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos Territórios, inclusive das fundações mantidas pelo Poder Público 3 meses[91]

Considerando a tabela anterior, portanto, percebese que, se um servidor público federal desejar se candidatar ao cargo de Prefeito ou de VicePrefeito, seu prazo de desincompatibilização é de três meses, diante de regra específica, e não da regra de quatro meses para Prefeito. Caso, porém, se trate de Ministro do Supremo que deseja se candidatar a Prefeito, seu prazo de desincompatibilização será de quatro meses, pois, apesar de o Ministro do Supremo também ser servidor público em sentido amplo, não é um servidor com atribuições meramente administrativas, mas um detentor de poder. Incide, portanto, na regra do art. 1º, IV, *a*, segundo a qual são inelegíveis, para Prefeito e VicePrefeito, no que lhes for aplicável, por identidade de situações, os inelegíveis para os cargos de Presidente e VicePresidente da República, Governador e ViceGovernador de Estado e do Distrito Federal, observado o prazo de 4 (quatro) meses para a desincompatibilização. Já se um Ministro do Supremo pretender se candidatar a quaisquer dos outros cargos, seu prazo de desincompatibilização será de 6 (seis) meses.

8.5.3 Suspensão da inelegibilidade

Ponto importante ainda relacionado às inelegibilidades referese à possibilidade de expressamente requererse, em caráter cautelar, a suspensão da inelegibilidade, nos termos

preceituados pelo art. 26C da Lei nº 64/1990, cuja redação é a seguinte:

O órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem às alíneas *d, e, h, j, l* e *n* do inciso I, do art. 1º, poderá, em caráter cautelar, suspender a inelegibilidade sempre que existir a plausibilidade da pretensão recursal e desde que a providência tenha sido expressamente requerida, sob pena de preclusão, por ocasião da interposição do recurso. Nos termos da Súmula nº 44 do TSE, o disposto no art. 26C da LC nº 64/1990 não afasta o poder geral de cautela conferido ao magistrado pelo Código de Processo Civil. Ou seja, a suspensão da inelegibilidade pode ser determinada por um dos integrantes do Tribunal no uso do seu poder geral de cautela.

Alguns pontos do texto normativo merecem destaque.

O pedido de suspensão não se aplica a todas as hipóteses de inelegibilidade, mas apenas àqueles decorrentes de prática de abuso de poder (alíneas *d, h, j*), de condenação criminal (alínea *e*), de improbidade administrativa (alínea *l*), de condenação pelo desfazimento ou simulação de vínculo conjugal ou de união estável para evitar caracterização de inelegibilidade (alínea *n*).

Caso o pedido de suspensão não seja formulado no recurso interposto contra a decisão geradora da inelegibilidade, operase a preclusão. Tal pedido, portanto, deve ser evidentemente formulado ao órgão recursal da Justiça perante o qual se almeja alterar a decisão condenatória (pela prática de abuso de poder, de crime, de improbidade, ou condenatória pela fraude na simulação de vínculo conjugal ou afetivo), e não perante o órgão da Justiça Eleitoral competente para avaliar o registro de candidatura, que apenas declara os efeitos de decisão já proferida.

Nas eleições de 2014, por exemplo, como já referido (ao se analisarem as classificações de inelegibilidade), o Tribunal de Justiça do Distrito Federal reconheceu a prática de improbidade administrativa por enriquecimento ilícito e dano ao erário perpetrada por José Roberto Arruda, então candidato do governo do Distrito Federal.[93] A decisão foi proferida pelo Tribunal de Justiça quando Roberto Arruda já havia formulado seu pedido de registro de candidatura. Uma das defesas intentadas pelo candidato para manter a candidatura foi suspender os efeitos da decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal perante o Superior Tribunal de Justiça, com fundamento no art. 26C da LC nº 64/1990. O STJ, porém, manteve a decisão.[94] A candidatura de Roberto Arruda terminou por ser indeferida por esse motivo, e porque, como se viu acima, o Tribunal Superior Eleitoral entendeu que a inelegibilidade, mesmo gerada após o pedido de registro, pode impedir a participação no processo eleitoral.

Nos termos do § 1º do art. 26C da LC nº 64/1990, caso o Tribunal a quem compete julgar o recurso atribualhe efeito suspensivo, seu julgamento terá prioridade sobre todos os demais, à exceção dos de mandado de segurança e de *habeas corpus*.

Se o registro já tiver sido deferido, e a decisão geradora da inelegibilidade for mantida, serão desconstituídos o registro ou o diploma eventualmente concedidos ao recorrente, como dispõe o § 2º

do art. 26C da LC nº 64/1990.

Por fim, é preciso atenção para o disposto no § 3º do mesmo artigo, segundo o qual a prática de atos manifestamente protelatórios por parte da defesa, ao longo da tramitação do recurso, acarretará a revogação do efeito suspensivo.

---

1 Observa Raymundo Faoro que "o pensamento político de cada um não se afirma na forma intelectual, mas na atividade real implícita na ação, ainda que à margem desta se afirme outra ideia" (FAORO, Raymundo. *A república inacabada.* São Paulo: Globo, 2007. p. 39). Partindo dessa premissa de que a prática política convive com algumas condutas criticáveis, a enumeração das causas de inelegibilidade não representa apenas debate moral, ou filosófico com a finalidade de apontar alguns valores como imanentes ao humano ou à política, ou de acolher, como entende Espinosa, que o Estado não pode depender da lealdade de algumas pessoas, sobretudo porque os valores variam de um humano a outro (ESPINOSA, Baruch de. *Tratado político.* São Paulo: Nova Cultural, 2000. Coleção Os Pensadores. Cap. I, § 6º.). Ultrapassa, portanto, o debate metajurídico kantiano sobre "nos ser permissível ou não conviver com corruptos" (KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. Bauru: Edipro, 2003. p. 317). As causas anunciadas pela lei como geradoras de inelegibilidade decorrem de objetivação da moral, por meio de condutas relacionadas com a má gestão de verbas, ou o desprezo evidente por valores caros à sociedade (como no caso de condenação criminal). São mecanismos que criam regras de segurança para o Estado e evitam que os pretensos gestores e os atuais, independentemente dos valores internos ou da virtude privada, ao agirem, objetivem condutas incompatíveis com o interesse geral.

2 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969*. (arts. 118153, § 1º). 2. ed. São Paulo: RT, 1970. t. IV, p. 597.

3 RO nº 1069, rel. Min. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira, publicado em Sessão, 2092006.

4 LINS, Rodrigo Martiniano Ayres. *Direito eleitoral descomplicado*. Rio de Janeiro: Ed. Ferreira, 2011. p. 151.

5 Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=452953>.

6 Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/noticias/entendaoassunto/fichalimpa>.

7 O Supremo Tribunal Federal, inclusive, por maioria de votos, aprovou a tese de repercussão gera no Recurso Extraordinário 929.670, em que julgou válida a aplicação do prazo de oito anos de inelegibilidade aos condenados pela Justiça Eleitoral antes da edição da LC nº 135/2010 (Lei da Ficha Limpa).

8 NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica.* São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 39.

9 TSE, Ac. de 17122002 no Ag nº 3.632, rel. Min. Fernando Neves.

10 O prazo final para registro de candidatura passou de 5 de julho a 15 de agosto, com a alteração trazida pela Lei nº 13.165/2015 à Lei nº 9.504/1997.

11 "(...) 1. Após a fase de registro de candidatura, o único procedimento legalmente previsto para se

arguir a inelegibilidade do candidato eleito é o recurso contra expedição de diploma, nos termos do que dispõe o art. 262, I, do Código Eleitoral. Precedentes." (AgRg em REsp Eleitoral nº 43.219, Acórdão de 7112013, rel. Min. João Otávio de Noronha, *DJE*, tomo 25, 522014, p. 166.)

12 Disponível em: <http://www.tse.jus.br/noticiastse/2014/Setembro/tseconfirma decisaoenegaregistrodearrudaagovernadordodf>.

13 "Fixação de tese a ser observada nos registros de candidatura do pleito de 2014: As inelegibilidades supervenientes ao requerimento de registro de candidatura poderão ser objeto de análise pelas instâncias ordinárias no próprio processo de registro de candidatura, desde que garantidos o contraditório e a ampla defesa. Votação por maioria." (RO nº 15.429, Acórdão de 2682014, rel. Min. Henrique Neves da Silva, PSESS 2782014.)

14 "(...) 1. A inelegibilidade superveniente que pode ser objeto do RCED é aquela que surge após o registro de candidatura, mas antes da realização das eleições. Precedente." (AgRg em REsp Eleitoral nº 4.314, Acórdão de 1552014, rel. Min. José Antônio Dias Toffoli, *DJE*, tomo 113, 1862014, p. 32/33.)

15 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p 134.

16 Idem, ibidem.

17 O afastamento pode ser temporário ou definitivo a depender de cada hipótese legal. O servidor público com cargo efeito, por exemplo, desejando se candidatar, deve pedir seu afastamento temporário, desincompatibilizandose três meses antes do pleito. Já o servidor que possui cargo pressupõe a exoneração do cargo comissionado, e não apenas seu afastamento de fato (Súmula nº 54 do TSE).

18 DivulgaCand é o sistema responsável pela divulgação das candidaturas registradas em todo o Brasil. Por meio desse sistema, é possível consultar o quantitativo de candidaturas e verificar a situação do candidato, assim como todos os seus dados, conforme foi informado à Justiça Eleitoral. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/eleicoes/eleicoes2014/divulgacaodecandidaturasdivulgacand2014>. Acesso em: 10 ago. 2015. Ou seja, alguns candidatos pretendem utilizar como documento comprobatório da inexistência de analfabetismo informação de que já foram candidatos em outras eleições.

19 AgRg em REsp Eleitoral nº 12.767, Acórdão de 13112012, rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, PSESS, 13112012.

20 Art. 299 do CP.

21 Íntegra da decisão disponível em: <http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI122392,81042Justica+eleitoral+paulista+inocenta+

22 Importante a esse propósito refletir sobre a errônea ideia de que, quanto maior o grau de escolaridade de determinado candidato, maior seria sua capacidade como político ou homem público. Como pondera Mario Vargas Llosa "A pósmodernidade destruiu o mito de que as humanidades humanizam" (LLHOSA, Mario Várgas. *A civilização do espetáculo*. Lisboa: Quetzal, 2012, p. 18), e lembra que Heidegger, apesar de seu alto refinamento intelectual, foi nazista. Ora, a boa gestão dos interesses públicos, mais do que sofisticação cultural, exige,

sobretudo, sensibilidade para os problemas sociais, competência para a harmonização dos valores envolvidos, e energia para defender pontos de vista.

23 Ac. por mv do pleno do STF – rel. Min. Gilmar Mendes – AP 567/SP – *DJe* 3010-2014 – Ata nº 160/2014.

24 A Súmula nº 55 do TSE, ao consagrar que "a Carteira Nacional de Habilitação gera a presunção d escolaridade necessária ao deferimento do registro de candidatura", revela a amplitude com que se considera escolaridade, para fins de afastar a inelegibilidade.

25 MONSTESQUIEU. *O espírito das Leis*. São Paulo: Nova Cultural, 2000. p. 200. Coleção Os Pensadores.

26 Em países como os Estados Unidos, por exemplo, depois de dois mandatos não é possível voltar a exercer o cargo de presidente. Franklin D. Roosevelt foi reeleito quatro vezes consecutivas como presidente americano. E a 22ª Emenda, de 1947, à constituição americana passou a impedir o exercício da presidência por mais de dois mandatos. De acordo com sua redação "ninguém poderá ser eleito mais de duas vezes para o cargo de presidente".

27 Res. nº 22.761, de 1542008, rel. Min. Felix Fischer; no mesmo sentido a Res. nº 22.520, de 2032007, rel. Min. Caputo Bastos.

28 Res. nº 22.792, de 1352008, rel. Min. Ari Pargendler.

29 REsp Eleitoral nº 19939, Acórdão nº 19939 de 1092002, rel. Min. Ellen Gracie Northfleet, PSES 1092002.

30 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p 143.

31 "O princípio republicano condiciona a interpretação e a aplicação do próprio comando da norma constitucional, de modo que a reeleição é permitida por apenas uma única vez. Esse princípio impede a terceira eleição não apenas no mesmo município, mas em relação a qualquer outro município da federação. Entendimento contrário tornaria possível a figura do denominado 'prefeito itinerante' ou do 'prefeito profissional', o que claramente é incompatível com esse princípio, que também traduz um postulado de temporariedade/alternância do exercício do poder." (RE 637485, rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 1º82012, Acórdão eletrônico *DJe*095 divulg. 2052013 public. 21052013.

32 Disponível em: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/dilmaviajaelewandowski serapresidentepor2dias/>. Acesso em: 20 jun. 2015.

33 Disponível em: <http://www.em.com.br/app/noticia/politica/2014/08/06/interna_po litica,555601/aeciodesistedepedirlicencaaosenadoedispensasalario.shtml>. Acesso em: 29 out. 2015.

34 BARREIROS NETO, Jaime. *Direito eleitoral*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2012. p. 209.

35 Consulta nº 181106, Acórdão de 562012, rel. Min. José Antônio Dias Toffoli, *DJe*, tomo 161, 2282012, p. 115116.

36 "Constitucional e eleitoral. Morte de prefeito no curso do mandato, mais de um ano antes do término. Inelegibilidade do cônjuge supérstite. CF, art. 14, § 7º. Inocorrência. 1. O que orientou a edição da Súmula Vinculante 18 e os recentes precedentes do STF foi a preocupação de inibir que a dissolução fraudulenta ou simulada de sociedade conjugal seja utilizada como mecanismo

de burla à norma da inelegibilidade reflexa prevista no § 7º do art. 14 da Constituição. Portanto, não atrai a aplicação do entendimento constante da referida súmula a extinção do vínculo conjugal pela morte de um dos cônjuges." (RE 758461, rel. Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, j. 2252014, *DJe* 30102014.)

37 "Inelegibilidade. Concubinato entre a candidata e o exprefeito. Comprovandose o relacionamento de concubinato entre a candidata e o exprefeito afastado por crime de responsabilidade, com trânsito em julgado, e inexistindo prova da dissolução judicial da sociedade conjugal de fato, declarase a inelegibilidade ante os termos do § 7º, art. 11, c.c. o art. 226, § 3º, ambos da Constituição Federal, aplicando, outrossim, a Súmula nº 6 do TSE. Decisão correta. Recurso Especial não conhecido." (REsp Eleitoral nº 14003, Acórdão nº 14003 de 1º101996, rel. Min. Nilson Vital Naves, Publicação: *RJTSE – Revista de Jurisprudência do TSE*, v. 8, t. 3, p. 245 PSESS, publicado em Sessão, data 1º101996.)

38 MADALENO, Rolf. *C urso de direito de família.* 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 1.139.

39 "(...) Relacionamento. Candidata. Caracterização. União estável. (...) 3. Relativamente ao aspecto da união estável, a hipótese dos autos caracteriza mero namoro, o que não atrai a inelegibilidade prevista no § 7º do art. 14, da CF/88, consoante Res. TSE nº 21.655/2004, rel. Min. Fernando Neves. (...) NE: Namoro de filha de candidata e prefeito." (Ac. de 21.10.2004 no REsp Eleitoral nº 24.672, rel. Min. Caputo Bastos.)

40 GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*: direito de família. São Paulo: 2005. v. 6 p. 328.

41 Idem, ibidem, p. 268.

42 PAZOS, René Ramos. *Derecho de família*. 6. ed. Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2007. p. 24.

43 Consulta nº 12359, Resolução nº 17.784, de 17121991, rel. Min. Antônio Vilas Boas Teixeira de Carvalho, *DJ* 2631992, p. 3707. *RJTSE*, v. 4, tomo 1, p. 290.

44 REsp Eleitoral nº 5410103, Acórdão de 1522011, rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, *DJE*, tomo 55, 2232011, p. 34. *RJTSE*, v. 22, tomo 1, 1522011, p. 194.

45 "(...) Pode o eleitor votar em candidato a Deputado Federal que seja detentor do mandato de Deputado Estadual, cujo parente colateral por afinidade em segundo grau, na mesma jurisdição, seja ViceGovernador reeleito, mas que venha a assumir o mandato de Governador em razão de Desincompatibilização do titular para disputar as eleições de 2006? Resposta negativa aos três itens." Res. TSE nº 22.170, de 1432006, rel. Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos, publicada no *DJ* de 2442006.

46 AgRg em REsp Eleitoral nº 35154, Acórdão de 18122008, rel. Min. Felix Fischer, *DJE*, 1022009 p. 52. *RJTSE*, v. 20, tomo 3, 18122008, p. 174.

47 Publicada no *DJ* de 28, 29 e 30101992.

48 REsp Eleitoral nº 20680, Acórdão de 27112012, rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, re designado(a) Min. Fátima Nancy Andrighi, 27112012.

49 Segundo entendem Djalma Pinto e Elke Braid Petersen "extrair vantagem pessoal, no exercício do mandato, é a forma de exteriorização mais degradante do desvio de conduta a configurar falta de decoro". PINTO, Djalma, PETERSEN, Elke Braid. *Comentários à Lei da Ficha Limpa.* São Paulo: Atlas, 2014. p. 59.

50 Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2012/07/plenariodosenado cassamandatodedemostenestorres.html>.

51 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 186.

52 Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u71000.shtml>.

53 Disponível em: <http://eleicoes.folha.uol.com.br/folha/especial/2006/eleicoes/sp1df1.html>.

54 Disponível em: <http://congressoemfoco.uol.com.br/noticias/tsemantemreeleicao devaldemarcostaneto/>.

55 Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/brasil/politica/julgamentodomensa lao/valdemarcostanetorenunciaaomandatodedeputadofederal,718dcdb4e44 c2410VgnVCM3000009af154d0RCRD.html>.

56 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 186.

57 PINTO, Djalma; PETERSEN, Elke Braid. *Comentários à Lei da Ficha Limpa.* São Paulo: Atlas, 2014. p. 53.

58 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 92.

59 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 191.

60 No julgamento do REsp nº 12.241/CE, o pleno do TSE pacificou o entendimento de que "A interposição de embargos de declaração contra decisão condenatória colegiada não afasta a inelegibilidade". PINTO, Djalma; PETERSEN, Elke Braid. *Comentários à Lei da Ficha Limpa.* São Paulo: Atlas, 2014. p. 28.

61 PINTO, Djalma; PETERSEN, Elke Braid. *Comentários à Lei da Ficha Limpa.* São Paulo: Atlas, 2014. p. 29.

62 AgRg em RO nº 94.078, Acórdão de 1892014, rel. Min. Henrique Neves da Silva, PSESS, 1892014.

63 Vale ressaltar que, como se afirmou no capítulo anterior, o militar é elegível, nos termos do art. 1 da CF/1988. São inelegíveis apenas os conscritos, vale dizer, aqueles que se encontram no período de serviço militar obrigatório.

64 REsp Eleitoral nº 13461, Acórdão nº 13.461 de 17121996, rel. Min. José Francisco Rezek, *RJTS* v. 8, tomo 4, p. 191, PSESS17121996.

65 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 197.

66 Art. 49, IX, da CF/1988, em relação ao Presidente da República, art. 31, §§ 1º e 2º da CF/1988, quanto aos Prefeitos.

67 Como esclarece José Ribamar Furtado: "Tratandose de exame de contas de governo, o que deve s focalizado não são os atos administrativos vistos isoladamente, mas a conduta do administrador, no exercício das funções políticas de planejamento, organização direção e controle das políticas públicas idealizadas na concepção das leis orçamentárias (PPA, LDO e LOA), que foram propostas pelo Poder Executivo e recebidas, avaliadas e aprovadas, com ou sem alterações, pelo Legislativo. Aqui perdem importância as formalidades legais em favor do exame da eficácia, eficiência e efetividade das ações governamentais. Importa a avaliação do Chefe do Executivo, que se reflete no resultado da gestão orçamentária, financeira e patrimonial". FURTADO, José Ribamar Caldas. Regime de contas públicas: contas de governo e contas de gestão. *Revista do*

Interesse Público. Porto Alegre, nº 42, mar.abr. 2007, p. 355.

68 "(...) 1. À exceção das contas relativas à aplicação de recursos oriundos de convênios, a competência para o julgamento das contas prestadas por prefeito, inclusive no que tange às de gestão relativas a atos de ordenação de despesas, é da respectiva Câmara Municipal, cabendo aos Tribunais de Contas tão somente a função de emitir parecer prévio, conforme o disposto no art. 31 da Constituição Federal. 2. Agravos regimentais desprovidos." (AgRg em REsp Eleitoral nº 65895, Acórdão de 2052014, rel. Min. Laurita Hilário Vaz, *DJe*, tomo 110, 1362014, p. 43.)

69 SILVA, André Garcia Xerez. *Tribunais de Contas e inelegibilidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris 2016. p. 92; GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 203204.

70 AgRg em RO nº 42.229, Acórdão de 16102014, rel. Min. Luiz Fux, PSESS, 16102014.

71 Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=322706>.

72 Consulta nº 1534, Resolução nº 22.773, de 1742008, rel. Min. Felix Fischer, *DJ* 1362008, p. 17. *RJTSE*, v. 19, tomo 2, p. 197.

73 REsp Eleitoral nº 45002, Acórdão, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, *DJe* tomo 161, 2182017, p. 126127.

74 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 204.

75 SILVA, André Garcia Xerez. *Tribunais de Contas e inelegibilidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris 2016. p. 92.

76 TRECE. Ação de impugnação de registro de candidatura nº 38747, publicado em: 282012.

77 SILVA, André Garcia Xerez. *Tribunais de Contas e inelegibilidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris 2016. p. 92

78 TRECE, Recurso Eleitoral nº 38747, rel. Juiz Raimundo Nonato Silva Santos, publicado em 392012.

79 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 199.

80 Nos termos da Súmula nº 1 do TSE, "Proposta a ação para desconstituir a decisão que rejeitou as contas, anteriormente à impugnação, fica suspensa a inelegibilidade.". Mesmo antes da redação atual da LC nº 64/1990, já entendia o TSE que "a mera propositura de ação judicial contra a decisão de rejeição de contas constitui artificialização da Súmula do e. TSE. A fim de resguardar os princípios constitucionais da probidade e moralidade administrativa, exigese, ao menos, a obtenção de provimento antecipatório ou cautelar que suspenda os efeitos da decisão de rejeição de contas. Precedentes: RO nº 963, rel. Min. Carlos Ayres Britto, *DJ* de 1392006, AgRg no Resp Eleitoral nº 29.186/SP, rel. Min. Arnaldo Versiani, sessão de 492008; AgRg no Resp Eleitoral nº 29.456/SP, de minha relatoria, sessão de 1092008" (AgRg em REsp Eleitoral nº 30166, Acórdão de 2592008, rel. Min. Felix Fischer, publicação: PSESS, publicado em Sessão, Data 2592008). Na sua redação original, a lei utilizava a expressão "salvo se a questão houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário", no texto atual, emprega a seguinte, mais clara e rigorosa, "salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário".

81 AgRg em REsp Eleitoral nº 28571, Acórdão de 8112012, rel. Min. Fátima Nancy Andrighi, PSES 8112012.

82 RO nº 113797, Acórdão de 3092014, rel. Min. João Otávio de Noronha, PSESS 3092014.

83 "Os Conselhos Regionais de Medicina, como sucede com o Conselho Federal, são autarquias federais sujeitas à prestação de contas ao Tribunal de Contas da União por força do disposto no inciso II, do artigo 71, da atual Constituição." (MS 22643, rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, j. 681998, *DJ* 41298, p. 13.)

84 À exceção da Ordem dos Advogados do Brasil, que, apesar de ser Conselho de Classe, de acordo com o Supremo Tribunal Federal, possui natureza jurídica *sui generis*. Na ADI 3026/DF, restou decidido que "A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro".

85 Não se pode desconsiderar, porém, ponderação feita pelo Min. Dias Toffoli, no julgamento da ADC nº 29/DF, segundo a qual o dispositivo "faz presumir a existência de hipótese de condenação ou de ação própria, que efetivamente não há" (p. 113 do acórdão).

86 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p 208.

87 Apesar de se tratar de legislação federal, aplicável apenas aos servidores da União, portanto, seu teor geralmente é parâmetro para a legislação dos inúmeros Estados e Municípios da Federação.

88 AgRg em AgIn nº 9331, Acórdão de 1952015, rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, *DJE*, tomo 123, 172015, p. 2/3.

89 Como, por exemplo, Presidente de Conselho Regional de Engenharia (RO nº 290, Acórdão nº 290 de 2291998, rel. Min. José Eduardo Rangel de Alckmin, Publicado em Sessão, 2291998.). Segundo o TSE, apenas os dirigentes dos órgãos se enquadram nessa hipótese de inelegibilidade, não sendo extensível aos conselheiros, como os conselheiros da OAB, como se depreende do seguinte trecho de ementar: "DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. CONSELHEIRO DA OAB. DESNECESSIDADE. (...) 3. Assentado pela instância regional que o agravado não integrava a diretoria do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, não incide a mencionada cláusula de inelegibilidade, sendo desnecessária, portanto, a desincompatibilização. 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg em REsp Eleitoral nº 52.110, Acórdão de 1422013, rel. Min. José Antônio Dias Toffoli, Publicação: *DJE*, tomo 57, 2532013, p. 75.*)*

90 Res. TSE nº 21.041, de 2132002, rel. Min. Barros Monteiro, e também "(...) O dirigente sindical deverá desincompatibilizarse no prazo de 4 (quatro) meses antes do pleito para candidatarse ao cargo de prefeito ou vereador." *NE*: LC nº 64/1990, art. 1º, II, *g*. (Res. nº 20.623, de 1652000, rel. Min. Maurício Corrêa; no mesmo sentido o Ac. nº 13.763, de 3297, rel. Min. Francisco Rezek; e a Res. nº 19.558, de 16596, rel. Min. Diniz de Andrada.)

91 Res. TSE nº 20.623, de 1652000, *DJ* 262000.

92 Nos termos da Súmula nº 54 do TSE, a desincompatibilização de servidor público que possui car em comissão é de três meses antes do pleito e pressupõe a exoneração do cargo comissionado, e não apenas seu afastamento de fato.

93 Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/eleicoes/2014/df/noticia/2014/07/arrudaecondenadoem2instanciapo Acesso em: 2 set. 2015.

94 Disponível em: <http://exame.abril.com.br/brasil/noticias/stjnegarecursode arruda, e http://stj.jusbrasil.com.br/noticias/138425511/stjrejeitarecursoe

mantemacaoquecondenouarrudaporimprobidade?ref=topic_feed>. Acesso em: 2 set. 2015.

ABUSO DO PODER ECONÔMICO E POLÍTICO: RESPONSABILIDADES

"Quanto maior o poder, mais perigoso é o abuso." – Edmund Burke

Ultrapassada a fase do registro de candidatura, os candidatos podem iniciar a campanha eleitoral, na tentativa de captar votos.

A campanha eleitoral é exatamente o momento em que os candidatos elaboram discursos e desenvolvem propagandas, buscando cativar o eleitor. Numa democracia que se pretende legítima, essa tentativa de conquista do eleitor, ou seja, a captação de votos, deve ocorrer de forma lícita, equilibrada, pautada pelo poder das ideias e dos programas, e não pelo uso indevido do poder econômico ou político. Do contrário, haveria perpetuação no poder daqueles que, de alguma forma, já o detêm, e o utilizam para persuadir ou coagir o eleitor a votar baseado não nas próprias ideias ou nos reais interesses da sociedade, mas no medo, ou no atendimento a necessidades econômicas mais imediatas. De uma só vez, muitos princípios norteadores do processo eleitoral restariam desprezados, como o da moralidade, da probidade administrativa, da igualdade, da liberdade do eleitor e da legitimidade e normalidade das eleições.

Nesse contexto, o ordenamento jurídico considera como infrações administrativas, eleitorais e penais condutas que possam interferir na normalidade e na legitimidade das eleições, ou que violem valores caros ao processo eleitoral, como o abuso do poder econômico, o abuso do poder político, o abuso de poder nos meios de comunicação, a captação ilícita de recursos, a captação ilícita de votos, a prática de condutas vedadas ou de fraude eleitoral. A jurisprudência vem considerando ainda outras formas de abuso, como o abuso de poder religioso e o de poder no registro de candidatura por

sexo. Aquele que comete uma dessas infrações pode responder, assim, em diversas esferas (como a administrativa, a eleitoral e a penal).

9.1 ABUSO DE PODER NO DIREITO ELEITORAL: CONCEITO E ESPÉC

O poder é a capacidade de determinada pessoa ou grupo de fazer valer a sua vontade, numa relação.[1] Ele advém de causas distintas, como a posição jurídica ou social ocupada por determinada pessoa, ou eventual condição de preponderância física, econômica e intelectual. Para o Direito Eleitoral, importam o poder político, o econômico e aquele nos meios de comunicação, com a análise de sua interferência desequilibrada no processo eleitoral. É relevante, nesse contexto, não apenas a compreensão do poder, mas do poder legítimo, cujo exercício se considera válido, para, então, se estudar o conceito de abuso de poder.

O poder político legítimo é prerrogativa detida por algumas pessoas para melhor exercerem determinada função, como, por exemplo, é a hipótese do poder do Chefe do Executivo para organizar a máquina administrativa, com a finalidade de realizar o interesse público, concretizar o bem comum e o princípio da eficiência. Ocorrerá abuso de poder quando seu titular extrapolar suas atribuições ou tentar alcançar fins diversos dos que justificam suas prerrogativas. Por exemplo, a partir do momento em que o Chefe do Executivo utiliza a prerrogativa de organização da máquina administrativa para beneficiar um protegido político, ou a própria campanha eleitoral, claramente agirá com abuso de poder.

Do ponto de vista econômico, o poder legítimo corresponde a uma situação de destaque ocupada diante ou do bom desempenho em atividade econômica lícita, ou do domínio válido sobre patrimônio vultoso, como é o caso, por exemplo, do poder detido por empresário com atividade lucrativa, ou de pessoa que herdou elevada quantia. Ter-se-á abuso quando seu detentor utilizar a situação de destaque para subjugar a liberdade de terceiros, ou ainda para tentar manter a referida situação de destaque, artificiosamente. Haverá igualmente abuso de poder caso um empresário financie campanha, condicionando o financiamento a privilégios em futuros contratos administrativos firmados durante o mandato do candidato por ele apoiado. Ou ainda na hipótese de uma eleição ser ganha **à** custa da compra de votos. É razoável afirmar que o abuso de poder guarda estreita relação com a noção de abuso de direito albergada no art. 187 do Código Civil segundo o qual "comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé e pelos bons-costumes". O poder, afinal, nada mais é do o reconhecimento de uma situação de prevalência juridicamente limitada, ou seja, de um direito, cujos contornos são dados por outras normas do Ordenamento.

Nesse contexto, Fávila Ribeiro pondera com precisão:

> A realização mesma do Estado de Direito fica a depender da adequação da ordem jurídica

em manter restrições efetivas ao poder, revelando-se em condições reais de conter os seus surtos de abusos, submetendo-se a objetivas pautas de responsabilidade.[2]

Em outros termos, o Direito admite, e muitas vezes até requer, o exercício do poder, mas sempre dentro de determinados limites, seja o poder político, seja o econômico.

Em matéria eleitoral, a expressão "abuso de poder" é utilizada no texto constitucional e em diversos dispositivos da legislação eleitoral. Na Constituição, por exemplo, o termo é empregado em dois parágrafos seguidos do art. 14, e em cada um possui significação diversa:

> § 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do *poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.*
>
> § 10. O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de *abuso do poder econômico*, corrupção ou fraude. (grifos nossos)

No § 9º, trata-se de abuso de poder qualificado, e, no § 10, de abuso de poder simples. Em textos infralegais, a expressão também é utilizada ora com uma significação, ora com outra. Assim, antes de continuar o estudo sobre as demais espécies de abuso de poder, importa, antes, compreender a distinção entre o abuso de poder qualificado e o simples, como didaticamente sugerida por Edson de Resende Castro.[3]

9.1.1 Abuso de poder simples e abuso de poder qualificado

Abuso de poder simples configura-se independentemente de afetar a lisura da disputa, ou a normalidade e a legitimidade, não sendo necessária a comprovação da gravidade da conduta. Sua teorização e sua normatização têm por fim levar ao aperfeiçoamento das instituições democráticas, combatendo condutas claramente ilícitas durante a campanha, que revelam a aptidão de *jogar qualquer jogo* para se alcançar o poder, como a compra de voto, a fraude, o uso de valores indevidamente arrecadados, gastos não declarados, o abuso de prerrogativas do cargo etc. Advém de gradativa alteração da legislação eleitoral, diante da percepção de que algumas condutas deveriam ser combatidas, com o manejo de ações próprias, por meio da tipificação específica de comportamentos prejudiciais ao desenvolvimento da democrática. A finalidade primordial das normas que visam a atacar o abuso de poder simples é a cassação do registro ou do diploma, ou ainda a desconstituição do mandato. Apenas indiretamente podem levar à inelegibilidade.

Já o abuso de poder qualificado materializa-se apenas diante de condutas graves, nos termos do

art. 22, XVI, da LC nº 64/1990, segundo o qual "para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam." A finalidade imediata é, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, a aplicação direta da sanção de inelegibilidade.

O abuso de poder qualificado pode ser atacado por meio da ação de investigação judicial eleitoral (art. 22 da LC nº 64/1990). Ao passo que o abuso de poder simples, com hipóteses específicas para cada uma de suas subespécies, pode ser causa de pedir da ação de impugnação de mandato eletivo (art. 14, §§ 10 e 11, da CF/1988), da ação por captação ilícita de recursos (art. 30-A da Lei 9.504/1997), da ação por captação ilícita de votos (art. 41-A da Lei 9.504/1997), e da ação por prática de conduta vedada (art. 73 da Lei 9.504/1997). O quadro seguinte resume a questão, com a redação do texto normativo correspondente.

Abuso de poder qualificado – previsto no art. 22 da LC nº 64/1990	**Abuso de poder simples**
Art. 22, XIV, da LC 64/1990: XIV – julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar; (grifos não contidos no original) XVI – para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato	CF/1988, art. 14: § 10. O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.	
	Lei nº 9.504/1997, art. 30-A, § 2º: Comprovados captação ou gastos ilícitos de recursos, para fins eleitorais, será negado diploma ao candidato, ou cassado, se já houver sido outorgado.
	Lei nº 9.504/97, art. 41-A: Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil UFIR, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.
	Lei nº 9.504/1997, art. 73, § 4º: O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil UFIR. § 5º Nos casos de

	descumprimento do disposto nos incisos do caput e no § 10, sem prejuízo do disposto no § 4º, o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma.

9.1.2 Abuso de poder econômico, abuso de poder político, abuso de poder nos meios de comunicação e novas formas de abuso de poder consideradas pela jurisprudência

Além da divisão entre abuso de poder simples e qualificado, pode-se considerar ainda a expressão abuso de poder como gênero que se subdivide nas espécies abuso de poder econômico, abuso de poder político e abuso nos meios de comunicação. Tais espécies são expressamente referidas pelo art. 22, XIV, da LC nº 64/1990. Apesar de representar conceito amplo, é possível tentar delinear juridicamente seus contornos.

Ocorre *abuso de poder econômico* quando há uso indevido do patrimônio ao longo do processo eleitoral, malferindo, dentre outros, princípios como o da liberdade de voto, da igualdade entre candidatos, da transparência. Não necessariamente guarda relação direta com as contas prestadas pelos candidatos e gastos por ele realizados.[4] Eventualmente, podem as contas preencher os requisitos formais previstos pelo ordenamento e ainda assim ter havido, por exemplo, abuso do poder econômico com a compra de votos. O abuso se configura sempre que os valores econômicos são utilizados para distorcer o pleito, como no caso de compra de votos. Como bem conceitua Edson de Castro Resende, "o abuso de poder econômico nada mais é que a transformação do voto em instrumento de mercancia. É a compra, direta ou indiretamente, da liberdade de escolha dos eleitores".[5]

Seja como for, apesar de ser possível sua ocorrência em outras situações que não apenas aquelas relacionadas às contas de campanha, a forma mais eficiente de evitá-lo é exatamente pelo controle dos valores movimentados durante o período eleitoral. Se a entrada de valores é licita e contabilizada, se os gatos são lícitos e contabilizados não há como ocorrer abuso de poder econômico. Assim, pode-se afirmar que o abuso de poder econômico se configura, sobretudo, quando são utilizadas nas campanhas verbas vedadas, ou verbas, ainda que lícitas, obtidas por meios ilícitos, acima dos limites permitidos pela legislação, como, por exemplo, quantias não contabilizadas representativas de um "Caixa 2", ou mascaradas por meio de operações inexistentes, como a compra de material gráfico de empresa inexiste, ou sem porte para realizar a operação.[6] A obtenção de

valores não admitidos pelo ordenamento leva a gastos também não admitidos, seja porque indevidamente contabilizados, realizados acima dos limites declarados, seja porque referentes à prática de condutas ilícitas, como a compra de voto.

Já o *abuso do poder político* é o uso das prerrogativas de cargo, emprego ou função pública para obter vantagens na disputa eleitoral, prejudicando a liberdade de voto.

Por fim, o *abuso de poder nos meios de comunicação* se delineia quando esses favorecem um candidato em detrimento dos demais. Para José Jairo Gomes é espécie de abuso de poder econômico.[7] Mas, diante da possibilidade de aqueles que estão no poder se utilizarem dos canais midiáticos para favorecerem as próprias campanhas ou determinados candidatos específicos, percebe-se que o abuso de poder nos meios de comunicação também pode estar associado ao abuso de poder político. Na verdade, o ambiente no qual o abuso pode ser praticado (meios de comunicação) é a nota típica desta forma de abuso, estando geralmente associado a alguma das outras duas formas de abuso já antes referidas. A situação fática contemplada na seguinte decisão do Tribunal Superior Eleitoral revela essa possível relação do abuso de poder nos meios de comunicação, com uma ou outra forma dos abusos de poder (poder econômico ou poder político):

> (...) Segundo o acórdão regional, houve a configuração de uso indevido dos meios de comunicação, por meio da veiculação de matérias em jornal – que já era contratado pela Prefeitura Municipal para fazer as publicações oficiais do município –, durante o período eleitoral, tendo sido ressaltadas a gravidade da conduta e a potencialidade de influenciar o resultado do pleito em favor dos candidatos à reeleição aos cargos de prefeito e vice-prefeito, em detrimento dos demais candidatos (art. 22, *caput*, da LC nº 64/1990).[8]

Como se percebe, candidato a prefeito aproveitou-se de contrato por ele firmado com jornal para obter divulgação favorável de sua imagem e atacar os adversários no meio de comunicação referido. Em seu voto, a Ministra Relatora ressaltou tratar-se de "ação de propaganda favorável aos candidatos travestida de matéria jornalística, configurando abuso da liberdade de imprensa e uso indevido do meio de comunicação social". Constata-se a relação com o abuso de poder político porque o contrato fora firmado pela Administração, e dele se valeu o então Prefeito, aproveitando-se de prerrogativas dadas pelo cargo e pela situação ocupada. Ao mesmo tempo, verifica-se a relação com o abuso de poder econômico, diante do fato de que o espaço na mídia é sempre caro. Assim, caso os adversários quisessem divulgar sua candidatura no mesmo meio, teriam de pagar pelo mesmo, com verbas de campanha. Seja como for, nesse tipo de abuso, o meio em que ele ocorre é sua nota diferenciadora.

Mais recentemente, a jurisprudência tem admitido novas formas de abuso de poder não aferíveis da literalidade do texto do art. 22 da LC nº 64/1990. Apesar de ainda não acolher inteiramente a possibilidade da prática desses novos abusos, as expressões vêm sendo paulatinamente incorporadas

ao vocabulário jurídico, para enfrentar realidades com nuances que fogem ao encaixe perfeito com as formas de abuso já previstas no ordenamento. São elas: abuso de poder religioso[9] e abuso de poder por fraude na apresentação de candidaturas por gênero. Para compreender a consideração desse abuso de poder numa acepção mais ampla como causa de pedir, importa levar em conta o bem jurídico tutelado pela ação de investigação judicial eleitoral. Apesar de não se enquadrarem perfeitamente como abuso de poder político, econômico ou nos meios de comunicação,[10] essas novas formas agridem a normalidade, a legitimidade e a sinceridade das eleições.[11]

Afirmou-se anteriormente que condutas representativas de abuso de poder no Direito Eleitoral podem ensejar tanto a responsabilidade administrativa, por representar ato de improbidade administrativa, como ainda a responsabilidade política (com possível negativa ou cassação de registro de candidatura, ou de diplomação, ou perda de mandato, declaração de inelegibilidade...), bem como a responsabilidade criminal por configurar ato típico penal.

No presente capítulo, serão examinadas, com mais vagar, espécies de abuso de poder simples, configurável no financiamento de campanha, com a possível captação ilícita de recurso, assim como aquele que pode ocorrer na captação ilícita de sufrágio, e aquele configurável por meio de condutas vedadas. O abuso de poder simples objeto da ação de impugnação de mandato eletivo, assim como o abuso de poder qualificado objeto da ação de investigação judicial eleitoral devem ser abordados no exame das ações respectivas.

9.2 FINANCIAMENTO DE CAMPANHA E CAPTAÇÃO ILÍCITA DE RECURSOS

Exatamente para evitar o abuso do poder econômico, o financiamento das campanhas (disciplinado nos arts. 17 a 32 da Lei nº 9.504/1997) deve ser norteado pelo princípio da transparência, a fim de possibilitar o controle contábil pela Justiça Eleitoral e viabilizar que os eleitores conheçam quem ajudou os candidatos, os gastos realizados, com os laços e implicações daí decorrentes.

No Brasil, tendo em vista que as campanhas eleitorais podem ser financiadas com valores oriundos do Fundo de Financiamento de Campanha[12], do Fundo Partidário (arts. 39, § 5º, e 44, III, da Lei nº 9.096) e que estes são compostos por parcelas advindas sobretudo dos cofres públicos (art. 38, I e IV, da Lei nº 9.096; 16-C, II, da Lei nº 9.504/1997), assim como diante do fato de que particulares podem fazer doações eleitorais, pode-se afirmar que o financiamento de campanha é misto, com recursos privados e públicos.

Após a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 4.650, é vedada a doação por pessoas jurídicas, mas permanecem admissíveis doações por pessoas físicas dentro de limites legais, como se verá a seguir.

A Lei nº 13.488/2017 passou a prever expressamente a possibilidade de financiamento de

campanhas por *crowdfunding*,[13] também conhecida por vaquinha eleitoral. Não se trata de uma nova fonte de financiamento, já que os valores advirão de pessoas físicas, mas de uma forma diferente de captar os recursos. A mesma lei incluiu também, no art. 23, § 4º, V, da Lei nº 9.504/1997, a possibilidade de comercialização de bens e/ou serviços, ou promoção de eventos de arrecadação realizados pelo candidato ou pelo partido político.

9.2.1 Formalidades a serem cumpridas por candidatos, partidos e coligações

A fim de controlar o financiamento das campanhas em sua totalidade, é necessário que os candidatos, partidos e coligações cumpram algumas formalidades, em cada uma das seguintes fases: arrecadação de valores, realização de gastos, prestação de contas.

Para que possam arrecadar valores e geri-los, os partidos políticos e candidatos precisam abrir uma conta bancária específica para movimentação dos valores que serão utilizados na campanha. Além disso, candidatos necessitam ainda adquirir número no CNPJ. Somente após tais procedimentos, poder-se-á realizar captação de recursos para a campanha. (art. 22 da Lei nº 9.504/1997). Nos termos do art. 22, § 3º, da Lei nº 9.504/1997, o uso de recursos financeiros para pagamentos de gastos eleitorais que não provenham da conta específica implicará a desaprovação da prestação de contas do partido ou candidato; comprovado o abuso de poder econômico, será cancelado o registro da candidatura ou cassado o diploma, se já houver sido outorgado.

Pedido de Registro de Candidatura – até três dias – Justiça Eleitoral fornece CNPJ para candidatos – candidatos ficam autorizados a promover a arrecadação de recursos e a realizar despesas necessárias à campanha eleitoral.

Nesse ínterim, o partido e o candidato devem abrir conta bancária para movimentação de valores (art. 22 da Lei nº 9.504/1997).

Importante ponto ligado ao controle de recursos manejados em campanhas eleitorais relaciona-se à fixação de limite total de gastos. Nos termos do revogado art. 17-A da Lei nº 9.504/1997, a cada eleição caberia à lei, observadas as peculiaridades locais, fixar até o dia 10 de junho de cada ano eleitoral o limite dos gastos de campanha para os cargos em disputa. Tal lei não foi editada, até 2015. Como dispunha ainda o artigo, na ausência de fixação de limites, caberia a cada partido fixar limite de gastos, comunicando-o à Justiça Eleitoral. As campanhas brasileiras eram caríssimas se comparadas a outras realizadas em países desenvolvidos, onde o dinheiro não é tão escasso, e nos quais a população já é beneficiada por serviços públicos de qualidade. Num país como o Brasil, não se justifica gastar quantias tão elevadas em eleições, comprometendo todos os candidatos, inclusive o vitorioso evidentemente, com dívida a ser quitada, muitas vezes, com favores e favorecimentos. No

Reino Unido, por exemplo, essa é a principal preocupação quanto às finanças eleitorais: limitação de gastos.[14] Afinal, uma eleição é feita do debate de ideias. Não é necessária a produção de imagens com qualidade hollywoodiana, para que os cidadãos discutam as propostas de cada candidato. Pelo contrário, o excesso de gastos com maquiagem e produção de ideias leva a seu desvirtuamento. Para que se possa ter uma noção dos elevados gastos de campanha no Brasil, basta considerar as eleições para Presidente de 2014. O limite de gasto fixado por Dilma, candidata eleita, foi de R$ 298 milhões de reais (valor equivalente à época a 96 milhões de euros); o fixado pelo candidato Aécio Neves foi de R$ 290 milhões (valor equivalente à época a 93,85 milhões de euros) e o valor fixado pelo candidato Eduardo Campos foi de R$ 150 milhões – 48,54 milhões de euros.[15] Apenas para fins comparativos, na França, para Presidente da República, os candidatos, no primeiro turno, podem gastar até 13,7 milhões de euros; aqueles que concorrem no segundo turno podem elevar seus gastos até 18,3 milhões de euros (aí compreendida a soma dos dois turnos).[16] Como se vê, apesar da maior dimensão geográfica do Brasil, a diferença de gastos é substancial.

Desde 2015, o ordenamento jurídico vem passando por reformas gradativas, com a imposição de teto para os gastos de campanha. A Lei nº 13.165/2015, por exemplo, promotora de minirreforma eleitoral, trouxe algumas modificações e fixou limites, mas, ainda assim, de modo insuficiente, sobretudo, porque não considerou as peculiaridades locais a que fazia referência o art. 17-A da Lei nº 9.504/1997.

Em 2017, a própria lei passou diretamente a fixar limites de gastos de campanha. Segundo o art. 18 da Lei nº 9.504/1997, com a redação dada pela Lei nº 13.488/2017, os limites de gastos de campanha serão definidos em lei e divulgados pelo Tribunal Superior Eleitoral. Até 2015, quando a Lei nº 13.165/2015 então passou a admitir que o próprio TSE impusesse limites, o Tribunal Superior Eleitoral apenas recebia comunicação de partidos e coligações quanto aos valores que iriam manejar. A alteração foi gradual: passou da inexistência de limites a limites definidos pelo TSE com base em parâmetros legais (Lei nº 13.165/2015) e a limites definidos em lei e divulgados pelo TSE. Trata-se, portanto, de alteração elogiável e relevante. Apenas para que se perceba a evolução, o art. 5º da Lei nº 13.488 determinou que, nas eleições para Presidente da República em 2018, o limite de gastos de campanha de cada candidato será de R$ 70.000.000,00 (setenta milhões de reais). E que, na campanha para o segundo turno, se houver, o limite de gastos de cada candidato será de 50% do valor estabelecido no *caput* deste artigo. Veja-se, como afirmado acima, os gastos de campanha dos dois principais candidatos à presidência em 2014 giraram em torno de R$ 290 milhões de reais. Em 2018, o teto fixado foi de R$ 70.000.000,00 (setenta milhões de reais), ou seja, uma redução substancial.

A ultrapassagem do teto de gastos fixados para cada campanha acarretará o pagamento de multa em valor equivalente a 100% (cem por cento) da quantia que ultrapassar o limite estabelecido, sem prejuízo da apuração da ocorrência de abuso de poder econômico (art. 18-B da Lei nº 9.504/1997).

Seja qual for o limite de gastos fixados para cada campanha, devem sempre ser observados parâmetros proporcionais quanto a gastos com alimentação e aluguel de veículos, nos termos do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 9.504/1997: 10% do total do gasto de campanha com alimentação do pessoal que presta serviços às candidaturas ou aos comitês eleitorais e 20% com aluguel de veículos automotores. A parametrização tem por fim evitar que os candidatos apontem gastos elevados com tais ações e terminem utilizando a verba para outros fins, ou ainda que realizem gastos de tal natureza como forma indireta de compra de votos.

Deve-se emitir recibo de quantia recebida para financiamento da campanha, com identificação do doador, ainda que por meio de operação eletrônica pela internet (art. 23, §§ 2º e 4º, III, *b*, IV, *d*, da Lei nº 9.504/1997).

No que diz respeito às doações, a lei impõe limites quantitativos e qualitativos. Até as eleições de 2014, pessoas jurídicas podiam doar o referente a até 2% do faturamento bruto do ano anterior. Recentemente, contudo, como já afirmado, o Supremo Tribunal Federal, julgando a ADIN nº 4.650, declarou a inconstitucionalidade de referida norma. Pessoas físicas somente podem doar o valor referente a até 10% dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior à eleição. Tal limite, porém, não se aplica a doações estimáveis em dinheiro relativas à utilização de bens móveis ou imóveis de propriedade do doador, desde que o valor estimado não ultrapasse R$ 80.000,00 (oitenta mil reais). Doações que ultrapassem o limite legal sujeitam o doador ao pagamento de multa no valor de até 100% da quantia em excesso, além de inelegibilidade (arts. 23, § 3º, da Lei nº 9.504/1997 e 1º, I, *p*, da LC nº 64/1990). Nos termos do art. 24-C, § 3º, a Secretaria da Receita Federal do Brasil fará o cruzamento dos valores doados com os rendimentos da pessoa física e, apurado indício de excesso, comunicará o fato, até 30 de julho do ano seguinte ao da apuração, ao Ministério Público Eleitoral, que poderá, até o final do exercício financeiro, apresentar representação com vistas à aplicação das sanções que julgar cabíveis. Além dessa doação realizável pela pessoa física com base em seu rendimento bruto, qualquer eleitor poderá realizar gastos,[17] em apoio a candidato de sua preferência, até a quantia equivalente a mil UFIR, não sujeitos à contabilização, desde que não reembolsados (art. 27 da Lei nº 9.504/1997).

As doações podem ainda advir do próprio candidato. Por meio da Resolução que disciplinou as Eleições de 2014, o TSE passou a entender que o candidato só pode financiar sua campanha com recursos próprios até o limite de 50% de seu patrimônio, com base na declaração do imposto de renda do ano anterior ao pleito. Nas eleições anteriores não existia esse limite. "Pelo Código Civil você não pode doar mais do que 50% do seu patrimônio. Ninguém pode doar mais da metade do que tem", afirmou o Min. Dias Toffoli, lembrando que há candidatos que, na vontade de se eleger, chegam a pegar empréstimos.[18] A Lei nº 13.165/2015 acrescentou o § 1-A ao art. 23 da Lei nº 9.504/1997, na tentativa de afastar a limitação criada pelo TSE. Segundo a norma, o candidato pode usar recursos próprios até o limite de gastos estabelecidos na própria lei para o cargo ao qual

concorre. Tal norma foi revogada pela Lei nº 13.488/2017. No contexto político da minirreforma de 2017, foi clara a preocupação com o limite ao autofinanciamento. O presidente Michel Temer vetou a limitação, mas o veto foi derrubado pelo Congresso.[19]

Outro ponto importante relacionado às doações diz respeito à identificação dos doadores. De acordo com o aprovado pela minirreforma eleitoral promovida pela Lei nº 13.165/2015, foi acrescido o § 12 ao art. 28 da Lei nº 9.504/1997, com a determinação de que "os valores transferidos pelos partidos políticos oriundos de doações serão registrados na prestação de contas dos candidatos como transferência dos partidos e, na prestação de contas dos partidos, como transferência aos candidatos, sem individualização dos doadores". O ponto de destaque relacionado à transparência decorre da parte final do texto, segundo o qual não há individualização dos doadores. Diante da possível violação aos princípios da transparência e da moralidade, favorecendo a corrupção, o Conselho Federal da OAB ajuizou ADIN para suspender o dispositivo. O Supremo Tribunal Federal acolheu o pedido formulado, suspendendo a expressão "sem individualização dos doadores". Como destacou o Min. Teori Zavascki no julgamento da ADIn nº 5394,

> conhecimento dos nomes dos doadores ilumina conexões políticas facilmente subtraídas do público nos discursos de campanha, denunciando a maior ou menor propensão dos candidatos e partidos a abandonar suas convicções ideológicas em posturas e pragmatismos políticos questionáveis.[20]

Quanto a limites qualitativos, a lei veda que partidos políticos e candidatos recebam verbas de determinadas pessoas que poderiam por em risco valores caros ao ordenamento, como a soberania, o princípio da igualdade entre partidos (motivo pelo qual se proíbe a doação de verbas pela Administração ao partido da situação), o combate ao abuso do poder político no favorecimento de determinada classe ou sindicato financiadores de partidos, assim como a politização de entidades de classe, sindicatos ou entendidas esportivas. Diante da declaração de inconstitucionalidade de doação por pessoas jurídicas, vários incisos podem ser considerados necessários, mas a lei permanece enumerando as vedações. O partido ou o candidato que receber recursos provenientes de fontes vedadas ou de origem não identificadas deverá proceder à devolução dos valores recebidos ou, não sendo possível a identificação da fonte, transferi-las para a conta única do Tesouro Nacional.

Como afirmado acima, a Lei nº 9.504/1997 foi alterada para admitir expressamente a arrecadação de valor por meio de *crowdfunding* ou vaquinha eleitoral (art. 23, § 4º, IV, da Lei nº 9.504/1997). O *crowdfunding* corresponde à forma de financiamento coletivo, em que cada indivíduo pode doar valores para uma finalidade específica, por meio de sítios na internet, aplicativos eletrônicos e outros recursos similares. Essa modalidade de arrecadação de valores não é própria do Direito Eleitoral, e nessa seara tem como finalidade específica o financiamento de campanhas eleitorais. Ela surge no cenário da redução das doações, diante da decisão do Supremo

Tribunal Federal proferida na ADIn nº 4.650, e busca o engajamento de eleitores no financiamento da política, pois as doações são feitas por pessoas físicas. A arrecadação pode se iniciar a partir do dia 15 de maio do ano eleitoral (art. 22-A da Lei nº 9.504/1997). A liberação de recursos, porém, por parte das entidades arrecadadoras fica condicionada ao registro de candidatura, e a realização de despesas deve observar o calendário eleitoral. Se não for efetivado o registro da candidatura, a entidade arrecadadora deverá devolver os valores arrecadados aos doadores.

Problema relacionado ao *crowdfunding* relaciona-se à possibilidade de propaganda eleitoral antecipada a pretexto de arrecadar valores para determinado candidato. Exatamente para afastar tal risco, a lei exige que, na campanha para arrecadação de valores, sejam observados os dispositivos legais relacionados à propaganda. O legislador teve ainda o cuidado de ressaltar que a arrecadação de recursos pela modalidade de *crowdfunding* não configura propaganda eleitoral antecipada (art. 36-A, VII, da Lei nº 9.504/1997).

Além disso, como a arrecadação será intermediada por uma entidade que viabilizará o serviço em página da internet, e certamente será remunerada por sua atividade, o valor doado não necessariamente equivalerá ao valor recebido pelo candidato, motivo pelo qual a lei determina que seja dada ampla ciência a candidatos e eleitores acerca das taxas administrativas a serem cobradas pela realização do serviço. As instituições promotoras de técnicas e serviços de financiamento coletivo deverão ter cadastro prévio na Justiça Eleitoral, que estabelecerá regulamentação para prestação de contas, fiscalização instantânea das doações, contas intermediárias, se houver e repasse a candidatos. Deverão ainda disponibilizar identificação, com nome completo e o número de inscrição no CPF de cada um dos doadores e das quantias doadas. Uma lista com identificação dos doadores e das respectivas quantias doadas deve ser disponibilizada em sítio eletrônico, atualizada instantaneamente a cada nova doação. Para cada doação realizada, é obrigatória a emissão de recibo para o doador, com o envio imediato para a Justiça Eleitoral e para o candidato de todas as informações relativas à doação. De modo geral, assim com os valores arrecadados, os gastos eleitorais se sujeitam a registro, como enumerado no art. 26 da Lei nº 9.504/1997.

Ao fim da campanha, no prazo de até 30 dias do término das eleições (art. 29, III, da Lei nº 9.504/1997), deve haver a prestação de contas perante a Justiça Eleitoral e a não prestação impede a diplomação dos eleitos. Caso ocorra segundo turno, a prestação de contas de candidatos que o disputem, referente aos dois turnos, deve ser realizada até o vigésimo dia após sua realização (art. 29, IV, da Lei nº 9.504/1997).

Tanto nas eleições majoritárias como proporcionais, a prestação de contas é sempre realizada pelo próprio candidato (art. 28, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.504/1997).

Prestadas as contas, a Justiça Eleitoral deverá julgá-las, verificando sua regularidade e decidindo: I – pela aprovação quando estiverem regulares; II – pela aprovação com ressalvas, quando verificadas falhas que não lhes comprometa a regularidade; III – pela desaprovação, quando

verificadas falhas que lhes comprometam a regularidade. Não sendo apresentadas as contas, a Justiça Eleitoral decidirá pela não prestação, constando a obrigação expressa de prestá-las no prazo de 72 horas. A Justiça Eleitoral pode requisitar o auxílio de servidores do Tribunal de Contas no exame da prestação de contas de campanha. O exame é, sobretudo, contábil pela análise do cumprimento de formalidades quanto à escrituração de valores movimentados. Como já ressaltou, porém, o Ministro Gilmar Mendes em entrevista,[21] importa que se verifique ainda a adequação material entre dados formais indicados e sua plausibilidade, por exemplo: se uma gráfica apontada no balanço como receptora de elevados valores para a produção de propaganda impressa tem porte suficiente para realizar o trabalho indicado, ou se não seria apenas uma fachada para desvio de valores.

Em relação aos candidatos eleitos, a Justiça deve publicar a decisão referente ao julgamento de contas até 3 (três) dias antes da diplomação.

O recebimento de valores ou a realização de despesas não contabilizados, ou até mesmo contabilizados, mas ilícitos, enseja a propositura da ação por captação ilícita de recurso prevista no art. 30-A da Lei nº 9.504 e no Código Eleitoral, cujo rito é o seguido pelo art. 22 da Lei das Inelegibilidades, e a competência para julgar prevista no art. 96 da Lei nº 9.504/1997.[22] O prazo para a propositura da ação é de 15 dias da diplomação. Comprovados captação ou gastos ilícitos, para fins eleitorais, será negado diploma ao candidato, ou cassado se já houver sido outorgado. Trata-se de forma de abuso de poder econômico simples.

O quadro a seguir indica resumidamente os prazos para prestação de contas de financiamento de campanha:

Durante a campanha eleitoral, divulgar em sítio criado para esse fim pela Justiça Eleitoral na internet	**Até 30 dias após as eleições**	**Até 20 dias após o segundo turno (caso haja)**	**Até 3 dias antes da diplomação (art. 30, § 1º, da Lei nº 9.504/1997)**
Até 72 horas de seu recebimento, os recursos em dinheiro recebidos para o financiamento da campanha. Até 15 de setembro, relatório discriminando as transferências do Fundo Partidário, os recursos em dinheiro e os estimáveis em dinheiro, bem como os gastos realizados.	Prestação de contas perante a Justiça Eleitoral. Pelo próprio candidato, tanto nas eleições proporcionais,	Prestação de contas de candidatos que disputam o segundo turno, referente aos dois turnos.	A Justiça deve publicar a decisão referente ao julgamento de contas dos candidatos eleitos.

(art. 28, § 4º, II, da Lei nº 9.504/1997)	como majoritárias.		

9.2.2 Financiamento de campanha – há uma forma ideal?

Como se afirmou anteriormente, o financiamento de campanha eleitoral no Brasil é misto, com verbas de natureza pública e de natureza privada, já que pode contar com valores públicos integrantes do Fundo Partidário,[23] assim como com quantias privadas advindas de pessoas físicas e do próprio candidato, nos termos do art. 20 da Lei nº 9.504/1997.

Durante longo período, o ordenamento tolerou doações por pessoas jurídicas, num sistema bastante criticado. Em 2011, a OAB impetrou, no Supremo Tribunal Federal, ADIn nº 4.650, autuada em 05-09-2011, de relatoria do Min. Luiz Fux. O julgamento foi concluído em 17-09-2015, após permanecer suspenso por longos meses, diante de pedido de vista do Min. Gilmar Mendes (de 2 de abril de 2014 a 16 de setembro de 2015).

Na ação, além de requerer a declaração de inconstitucionalidade das normas relacionadas à doação por pessoa jurídica, a OAB pedia também a declaração de inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade, das normas relacionadas às doações por pessoas físicas e ao manejo de recursos pelos próprios candidatos. Mais precisamente, solicitou declaração de inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade do art. 23, § 1º, da Lei nº 9.504/1997, autorizando-se que tais preceitos mantivessem a eficácia por mais 24 (vinte e quatro) meses, a fim de se evitar a criação de uma "lacuna jurídica ameaçadora" na disciplina do limite às doações de campanha realizadas por pessoas naturais e ao uso de recursos próprios pelos candidatos. Em consequência, requeria que o Congresso Nacional fosse instado a editar legislação que estabelecesse (1) limite *per capita* uniforme para doações a campanha eleitoral ou a partido por pessoa natural, em patamar baixo o suficiente para não comprometer excessivamente a igualdade nas eleições, bem como (2) limite, com as mesmas características, para o uso de recursos próprios pelos candidatos em campanha eleitoral, no prazo de 18 (dezoito) meses, sob pena de atribuir-se ao Eg. Tribunal Superior Eleitoral – TSE a competência para regular provisoriamente a questão.

Como se vê, havia evidente preocupação com a igualdade entre candidatos durante o processo eleitoral, e com a igualdade entre eleitores assim como com sua liberdade, princípio diretamente relacionado à plenitude da democracia, ao viabilizar que qualquer pessoa do povo tenha a chance de participar de um pleito e alcançar o poder por suas ideias, e não por sua condição econômica, ou pelo apoio econômico que recebe.

O maior problema em relação às doações por pessoas jurídicas decorria do fato de que a limitação imposta pelo ordenamento brasileiro relacionava-se apenas ao percentual do faturamento. Doadores podiam já ter contrato com o Poder Público e podiam vir a contratar ao longo do exercício

do mandato do candidato eleito, podiam igualmente realizar doação para campanhas diversas, inclusive de adversários,[24] e não havia um teto fixo de doação. A lei, como se afirmou, limitava-se a fixá-las em percentual do faturamento da pessoa jurídica, em claro risco à igualdade, e com evidente chance de comprometimento da lisura do mandato.

Em muitos países, admite-se a doação de pessoas jurídicas para o financiamento de campanhas eleitorais com limites mais rigorosos, vedando-se, por exemplo, aos doadores contratar com o Poder Público. A defesa da possível doação de pessoas jurídicas relaciona-se ao direito de liberdade de participação na vida política, e à transparência das contas de campanha, já que impedir formalmente a doação por pessoas jurídicas não impediria a doação por caixa 2. Tais argumentos, porém, podem ser contrapostos diante da noção de que pessoas jurídicas não detêm direitos políticos,[25] logo seria descabido discutir seu direito de financiamento às eleições, cabendo tal direito aos sócios, enquanto pessoas naturais. E quanto à transparência, ela seria alcançável pelo equilíbrio entre gastos e doações, exigindo-se campanhas módicas.

Se, por um lado, a legislação brasileira realmente era falha e viabilizava campanhas desiguais orquestradas pelo poder econômico, com comprometimento do próprio mandato, por outro lado, não se deve considerar a decisão do Supremo Tribunal Federal como solução para as irregularidades no financiamento de campanhas. A possibilidade da formação de caixa 2 sempre se manterá à margem da legislação, sobretudo caso não se limitem os excessos de gastos em eleições e não se controle a venda de votos. Dessa forma, fiscalizar a atuação de candidatos, controlar despesas, exigir campanhas mais simples e módicas, assim como combater a compra de votos é indispensável, realidade esta somente inteiramente viável em melhores condições de pluralismo social e econômico.[26] Além disso, a decisão do Supremo teve como repercussão o elevado aumento do aporte público ao financiamento de campanha, o que talvez não seja desejável em um país tão carente de serviços públicos. Sim, é certo que o financiamento público é relevante para a preservação do princípio da igualdade nas eleições, e que a democracia requer a assunção de custos econômicos, resta saber, porém, qual deve ser a intensidade de contribuição pública.

A relação entre o dinheiro e a política permanecerá constantemente aberta ao debate, submetendo-se a testes de fracasso ou êxito, sempre na busca pelo aperfeiçoamento da democracia. Dificilmente, a legislação se manterá estável. Importa ter como guia a liberdade e a igualdade dos eleitores e dos candidatos, assim como a autonomia do mandato.[27] Somente assim, apegados a essa bandeira valorativa, e considerando as mudanças sociais, com as peculiaridades históricas de cada país,[28] é possível buscar uma legislação que permita o uso saudável do dinheiro na política.

9.3 A CAMPANHA ELEITORAL E A CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO

Afirmou-se acima e ao longo das páginas anteriores que a liberdade do eleitor é dos bens mais caros à democracia e ao processo eleitoral. Exatamente visando a protegê-la, para evitar que o poder

econômico transforme o voto em mercancia, constrangendo o eleitor, a Lei nº 9.504/1997 delineou, em seu art. 41-A, os elementos da chamada "captação ilícita de sufrágio", sujeitando o infrator ao pagamento de multa e ainda à cassação do registro ou do diploma. Importante observar que, apesar de a captação ilícita de sufrágio ser associada ao abuso de poder econômico simples, é possível também que decorra de abuso de poder político, tendo em vista que o texto normativo contempla a hipótese de cargos e funções serem utilizados como moeda para troca do voto, ou seja, o artigo faz referência também à chance de pessoa integrante da Administração utilizar seu poder de chefia para obter votos. A fim de dar mais completude ao combate de medidas violadoras da liberdade de voto, o art. 41-A da Lei nº 9.504/1997 prevê que também atos de violência ou grave ameaça à pessoa, com o fim de obter-lhe o voto, configuram captação ilícita de sufrágio.

Quanto às sanções decorrentes da prática do ilícito, vale destacar que, embora aquele que pratica captação ilícita de sufrágio possa vir a ser considerado inelegível (por força do art. 1, I, *j*, da LC nº 64/1990), a inelegibilidade não é sanção direta, mas apenas efeito reflexo. As sanções previstas específica e diretamente para a hipótese são, como se afirmou, multa e cassação do registro ou do diploma.

A conduta configuradora da captação ilícita de votos, disciplinada no art. 41-A da Lei nº 9.504/1997, pode implicar também a prática do crime eleitoral previsto no art. 299 do Código Eleitoral, que tipifica a corrupção eleitoral. A redação de ambos os artigos é inclusive semelhante, com algumas distinções. Comparar uma e outra norma ajuda a assimilar melhor o art. 41-A da Lei nº 9.504/1997.

No art. 41-A da Lei nº 9.504/1997, o texto normativo contempla a conduta do candidato ou de alguém que aja em seu proveito, equivalente a doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função, enquanto no art. 299 do Código Eleitoral, além de tipificar a conduta do candidato, a norma contempla ainda a conduta do eleitor de solicitar ou aceitar vantagem em troca do voto. Tal pequena distinção é relevante, pois, para que se caracterize a captação ilícita de sufrágio, requer-se que o candidato participe, ou anua com eventual oferta de venda de voto feita por eleitor. Caso, porém, o eleitor tome a iniciativa, mas o candidato não dê seguimento à ação, apesar de o eleitor praticar corrupção eleitoral, não se configura a captação ilícita de sufrágio. Ambos os artigos são ainda evidentemente distintos quanto à natureza da infração, e, portanto, quanto à sanção aplicável.

Como equivalência entre referidos textos de lei, tem-se que a conduta repelida no art. 41-A da Lei nº 9.504/1997, assim como ocorre em relação ao art. 299 do Código Eleitoral, relaciona-se àquela específica praticada com o propósito de obter voto. Promessas genéricas que tentam seduzir o eleitor não se enquadram na hipótese normativa. Para bem compreender a distinção, vale fazer análise comparativa entre o tipo penal do art. 299 do Código Eleitoral, que trata da corrupção eleitoral, e o tipo do art. 334 do Código Eleitoral, segundo o qual é crime "utilizar organização

comercial de vendas, distribuição de mercadorias, prêmios e sorteios para propaganda ou aliciamento de eleitores". Como se vê, a ação tipificada no art. 334 do CE equivale à oferta genérica de votos não dirigida a eleitores determinados. Quanto à especificidade da conduta, conclui-se, assim que o art. 41-A se assemelha ao art. 299 do CE e se diferencia do art. 334 do CE.

Para configurar a captação ilícita de sufrágio, não é necessário, porém, como ressaltado no próprio texto legal, que o pedido seja explícito. Da mesma forma, para a incidência do artigo 41-A da Lei nº 9.504/1997, é dispensável que o candidato tenha agido diretamente, já que pode se valer de pessoa interposta. Para sujeitar-se às suas consequências jurídicas, basta que tenha participado ou consentido, beneficiando-se do ato.

Não exige ainda o art. 41-A da Lei nº 9.504/1997, para a caracterização da captação ilícita de sufrágio, que os votos comprados sejam em grande quantidade, necessários para desequilibrar o pleito. Em julgado paradigmático, que se referia ao voto de apenas um eleitor, o Tribunal Superior Eleitoral[29] manteve a cassação de diploma do Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Itapeva/SP. O julgado revelou-se ainda como marco interpretativo, pelo fato de que, num estudo comparativo do art. 41-A da Lei nº 9.504/1997 com o art. 299 do Código Eleitoral, o Tribunal entendeu ainda que a conduta do candidato de ofertar vantagem para que o eleitor deixe de votar no adversário configura também captação ilícita de sufrágio, como se depreende do trecho de ementa do acórdão:

> Recurso Especial. Representação. TRE. Reforma. Sentença monocrática. Cassação de diplomas. Multa. Prefeito e Vice-Prefeito. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Renovação eleições. Art. 224 do CE.
>
> (...)
>
> Conduta ilícita. Doação. Dinheiro. Objetivo. Abstenção. Exercício. Voto.
>
> Comportamento. Subsunção. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Previsão. Conduta. Art. 299 do Código Eleitoral. Aplicação. Analogia.
>
> 3. É incabível aferir a potencialidade lesiva em se tratando da prática de captação ilícita de sufrágio.
>
> 4. Se a conduta imputada está tipificada no art. 299 do CE, no qual "obter ou dar voto" e "conseguir ou prometer abstenção" são fins equiparados, que decorrem da ação de "dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem", é lícito ao intérprete do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, por analogia, entender que ali, se cogita, também, da dádiva de dinheiro em troca de abstenção.
>
> (...)

A conduta expressamente prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/1997 menciona a finalidade de "obter voto". Como se depreende, porém, da decisão anteriormente referida, o TSE entendeu que a

conduta praticada com a finalidade de impedir o voto a candidato adversário é indiretamente realizada com o propósito de obter vantagem para si, e tolhe de qualquer forma a liberdade do eleitor. Apegado a esse valor (liberdade do eleitor), aliás, o Tribunal entendeu por bem manter a cassação do Prefeito e Vice-Prefeito infratores da legislação eleitoral.

A prática da conduta prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/1997 pode levar à propositura de ação específica, a ação por captação ilícita de sufrágio, cujo rito a ser seguido é o do art. 22 da LC nº 64/1990 (Lei das Inelegibilidades) e a competência prevista no art. 96 da Lei nº 9.504/1997. O quadro comparativo a seguir mostra a diferença de redação entre o art. 41-A da Lei nº 9.504 e o art. 299 do Código Eleitoral, para que se perceba sua semelhança e, ao mesmo tempo, a coexistência dos mesmos, ante a diferença de infração que contemplam: uma de natureza administrativo-eleitoral, outra de natureza penal. Diante da captação ilícita de sufrágio, portanto, a depender de sua configuração fática, é possível que o sujeito venha a ser réu tanto na ação prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/1997, como na ação penal, com base no art. 299 do Código Eleitoral.

Art. 41-A da Lei nº 9.504 (infração eleitoral)	**Art. 299 do Código Eleitoral (tipo penal) – Corrupção eleitoral – Equivalente aos arts. 317 e 333 do CP**
Art. 41-A. Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil UFIR, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.	Art. 299. Dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto e para conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita: Pena – reclusão até quatro anos e pagamento de 5 a 15 dias-multa.
§ 1º Para a caracterização da conduta ilícita, é desnecessário o pedido explícito de votos, bastando a evidência do dolo, consistente no especial fim de agir. § 2º As sanções previstas no caput aplicam-se contra quem praticar atos de	Obs.: Importante também relacionar com o art. 334 do CE, para deixar mais evidente a necessidade de conduta específica (não genérica) no caso do art. 299 e do art. 41-A.

violência ou grave ameaça à pessoa, com o fim de obter-lhe o voto. § 3º A representação contra as condutas vedadas no caput poderá ser ajuizada até a data da diplomação. § 4º O prazo de recurso contra decisões proferidas com base neste artigo será de 3 (três) dias, a contar da data da publicação do julgamento no Diário Oficial.	

Na ementa do julgado a seguir transcrito, tem-se exemplificada hipótese em que o candidato pode realizar captação ilícita de sufrágio, mesmo sem participação direta, por meio de pedido de voto:

> Recurso contra expedição de diploma. Captação ilícita de sufrágio. Abuso do poder econômico. Cassação de diploma. Candidata ao cargo de deputado federal.
>
> 1. Caracteriza captação ilícita de sufrágio o depósito de quantia em dinheiro em contas-salário de inúmeros empregados de empresa de vigilância, quando desvinculado de qualquer prestação de serviços, seja para a própria empresa, que é administrada por cunhado da candidata, seja para campanha eleitoral.
>
> 2. A atual jurisprudência do Tribunal não exige a prova da participação direta, ou mesmo indireta, do candidato, para fins de aplicação do art. 41-A da Lei das Eleições, bastando o consentimento, a anuência, o conhecimento ou mesmo a ciência dos fatos que resultaram na prática do ilícito eleitoral, elementos esses que devem ser aferidos diante do respectivo contexto fático. No caso, a anuência, ou ciência, da candidata a toda a significativa operação de compra de votos é fruto do envolvimento de pessoas com quem tinha forte ligação familiar, econômica e política.
>
> 3. Na hipótese de abuso do poder econômico, o requisito da potencialidade deve ser apreciado em função da seriedade e da gravidade da conduta imputada, à vista das particularidades do caso, não devendo tal análise basear-se em eventual número de votos decorrentes do abuso, ou mesmo em diferença de votação, embora essa avaliação possa merecer criterioso exame em cada situação concreta. Recurso a que se dá provimento para cassar o diploma da recorrida.[30]

Por fim, importa salientar expressão empregada no texto normativo quanto ao período em que pode acontecer a captação ilícita de sufrágio, qual seja: do pedido de registro de candidatura até o

fim da eleição (primeiro domingo de outubro, ou último domingo de outubro, no caso de haver segundo turno).

9.4 CONDUTAS VEDADAS E O ABUSO DE PODER POLÍTICO SIMPLES

O combate ao abuso do poder político relaciona-se intimamente ainda à vedação da prática de algumas condutas por detentores de poder e candidatos, durante o período eleitoral, sobretudo no período de três meses antes das eleições.[31] Tais "condutas vedadas" são enunciadas pela Lei nº 9.504/1997 dos arts. 73 a 78. A relação com o abuso de poder político decorre do fato de que a ação é praticada por quem é autoridade, ou se valendo de uma situação posta diante da Administração Pública, como é a presença de candidato na inauguração de obra pública.

A prática da ação proibida sujeita o agente, o candidato, o partido e a coligação beneficiados à representação prevista no art. 73, § 10, da Lei nº 9.504/1997. Os possíveis efeitos jurídicos decorrentes são, a depender do caso, suspensão imediata da conduta vedada, aplicação de multa (no valor de cinco a cem mil UFIR), cassação do registro ou do diploma (para o candidato beneficiado), e, ainda, de forma indireta, inelegibilidade (art. 1º, I, *j*, da LC nº 64/1990). Tais efeitos, como anunciado no art. 78 da Lei nº 9.504/1997, dar-se-ão sem prejuízo da aplicação de outras sanções de caráter constitucional, administrativo ou disciplinar, fixadas pelas demais leis vigentes. Entende o Tribunal Superior Eleitoral que, mesmo quando configurada a conduta vedada, deve-se proceder a um juízo de proporcionalidade e razoabilidade, para a imposição cumulativa da pena de cassação do registro/diploma outorgado, com multa, sendo recomendado, quando ausente gravidade que justifique a cumulação, apenas a aplicação isolada da multa.[32]

A seguir serão analisadas condutas vedadas enumeradas nos artigos referidos, cinco ao todo (arts. 73 a 78 da Lei nº 9.504/1997).

Os arts. 73 a 75 trazem um rol de proibições dirigidas, sobretudo, aos detentores de funções, cargos ou empregos públicos, e, indiretamente, rela-cionam-se com candidatos, partidos e coligações possivelmente beneficiados. O art. 76 ajuda a compreender melhor o inciso I do art. 73, motivo pelo qual será analisado conjuntamente. O art. 77 se dirige diretamente ao candidato, ainda que não detenha cargo, função ou emprego público. O art. 78 já anunciado anteriormente, apenas explicita a possibilidade da aplicação de outras penalidades às condutas aqui contempladas.

São dez as vedações do art. 73 (distribuídas em oito incisos), uma do art. 74, uma do art. 75 e uma do art. 77, totalizando onze proibições.

9.4.1 As vedações do art. 73 da Lei nº 9.504/1997

A primeira das vedações legais, anunciada no art. 73, I, da Lei nº 9.504/1997, é a proibição de ceder ou usar, em benefício de candidato, partido político ou coligação, bens móveis ou imóveis

pertencentes à Administração Direta ou Indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, ressalvada a realização de convenção partidária.[33] Tal cessão traria claro desequilíbrio ao pleito, uma vez que os candidatos apoiados pela Administração teriam acesso a mais bens, passando a dispor de melhores condições para realizar uma campanha rica e organizada. Referida vedação, porém, não se aplica ao uso, em campanha, de transporte oficial pelo Presidente da República, nem ao uso, em campanha, pelos candidatos à reeleição de Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, Prefeito e Vice-Prefeito, de suas residências oficiais para realização de contatos, encontros e reuniões pertinentes à própria campanha, desde que não tenham caráter de ato público. A exceção é compreensível dentro do contexto da norma constitucional que admite a reeleição e não exige a desincompatibilização para a reeleição ao mesmo cargo (art. 14, § 6º, da CF/1988). Em relação ao transporte oficial pelo Presidente da República, a lei exige o ressarcimento das despesas, sendo de responsabilidade do partido político ou coligação a que esteja vinculado (art. 76 da Lei nº 9.504/1997). No prazo de dez dias úteis da realização do pleito, em primeiro turno, ou segundo, se houver, o órgão competente de controle interno procederá *ex officio* à cobrança dos valores devidos nos termos dos parágrafos anteriores. A falta do ressarcimento, no prazo estipulado, implicará a comunicação do fato ao Ministério Público Eleitoral, pelo órgão de controle interno. Recebida a denúncia do Ministério Público, a Justiça Eleitoral apreciará o feito no prazo de trinta dias, aplicando aos infratores pena de multa correspondente ao dobro das despesas, duplicada a cada reiteração da conduta.

A segunda vedação é de se usar materiais ou serviços, custeados pelos Governos ou Casas Legislativas, que excedam as prerrogativas consignadas nos regimentos e normas dos órgãos que integram. Segundo o Tribunal Superior Eleitoral, interpretação a *contrario sensu* de referida norma implica permissão para veiculação de material, à conta das câmaras legislativas, nos limites regimentais, no qual o parlamentar pode relatar as atividades desenvolvidas, ao longo do mandato.[34] José Jairo Gomes entende que a norma em questão é inconstitucional, por conceder tratamento diferenciado apenas aos já detentores de mandato, uma vez que "os candidatos que não detêm mandato não têm acesso a essa quota de materiais e serviços",[35] em violação aos princípios republicano e da isonomia. A Jurisprudência, porém, mantém a aplicação da norma, inclusive atribuindo-lhe interpretação pouco rigorosa. Diante dessa permissividade, a forma como o material e o serviço é desenvolvida será o elemento utilizado como critério para se examinar se o parlamentar extrapolou suas prerrogativas. Nas eleições de 2014, o então Senador pelo Estado do Ceará, Inácio Arruda, foi sujeito passivo de representação ajuizada pelo Ministério Público Eleitoral.[36] Segundo alegou o *Parquet,* Inácio teria se valido de material de prestação de conta de gestão para, na verdade, realizar propaganda eleitoral antecipada. O Tribunal Regional Eleitoral do Ceará determinou a suspensão da distribuição do material e aplicou multa ao candidato e ao partido.[37]

A terceira é a de ceder servidor público ou empregado da Administração Direta ou Indireta

Federal, Estadual ou Municipal do Poder Executivo, ou usar de seus serviços, para comitês de campanha eleitoral de candidato, partido político ou coligação, durante o horário de expediente normal, salvo se o servidor ou empregado estiver licenciado. Tal proibição, porém, não impede que o servidor, fora do seu horário de expediente trabalhe para um ou outro candidato.

A quarta proibição é de fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato, partido político ou coligação, de distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo Poder Público. Acrescenta o § 10 ao mesmo artigo, que no ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa. Para reforçá-lo consta do § 11 ainda que, nos anos eleitorais, os programas sociais de que trata o § 10 não poderão ser executados por entidade nominalmente vinculada a candidato ou por esse mantida.

A quinta vedação tem por fim afastar o uso de cargo, emprego ou função pública como moeda política, seja diante da oferta, seja diante da possibilidade de perda por quem já os detém. Assim, proíbe a lei de nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens ou por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, *ex officio*, remover, transferir ou exonerar servidor público,[38] na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito. Como ressalva, a norma enumera hipóteses em que a relação é de confiança e pela própria natureza do cargo, emprego ou função não é possível juridicamente impor limites à nomeação e exoneração, ou ainda hipóteses em que a nomeação ou exoneração não é realizada por quem realiza atividade partidária, ou em que se percebe que a situação já estava juridicamente consolidada, ou diante de situações emergenciais, ou em que a disciplina própria do cargo ou função exige liberdade para nomeação e exoneração. Seguindo uma dessas lógicas, o art. 73, V, traz as seguintes exceções: a) a nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança; b) a nomeação para cargos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos Tribunais ou Conselhos de Contas e dos órgãos da Presidência da República; c) a nomeação dos aprovados em concursos públicos homologados até o início daquele prazo; d) a nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do Chefe do Poder Executivo; e e) a transferência ou remoção *ex officio* de militares, policiais civis e de agentes penitenciários.

O inciso VI contém, na verdade, três vedações quanto a condutas que não podem ser praticadas nos três meses que antecedem o pleito. A primeira tem por fim evitar que o Administrador se utilize do poder de repasse de verbas como forma de conquista do eleitorado de entes federativos menores, ou de articulação política com seus representantes. Assim, veda a realização de transferência

voluntária de recursos da União aos Estados e Municípios, e dos Estados aos Municípios, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados os recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para execução de obra ou serviço em andamento e com cronograma prefixado, e os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública.

O mesmo inciso proíbe ainda publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da Administração Indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral. Excepciona dessa vedação a propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar. A forma como a propaganda é veiculada deve ser, de qualquer forma considerada. Em 2006, por exemplo, o Tribunal Superior Eleitoral[39] suspendeu propaganda realizada pela Petrobrás, por entender que, apesar de os produtos da empresa terem similar no mercado, havia uma similitude entre a propaganda eleitoral do candidato e a propaganda institucional da Petrobrás, com o uso de frases semelhantes, a revelar que a preocupação maior não era ressaltar o produto, mas enaltecer o candidato. Entendeu, assim, o Tribunal que a propaganda institucional, a pretexto de divulgar produto, era, em verdade, reforço à campanha de candidato.

Igualmente, proíbe o art. 73, VI, da Lei nº 9.504/1997, nos três meses que antecedem o pleito, fazer pronunciamento em cadeia de rádio e televisão, fora do horário eleitoral gratuito, salvo quando, a critério da Justiça Eleitoral, tratar-se de matéria urgente, relevante e característica das funções de governo. A finalidade é evitar que o administrador se aproveite de sua posição de destaque, e do espaço próprio que lhe poderia ser destinado na mídia para fazer propaganda eleitoral antecipada e desvirtuada.

Como destacado no art. 73, § 3º, da Lei nº 9.504/1997, as vedações do inciso VI do *caput*, alíneas *b* e *c*, aplicam-se apenas aos agentes públicos das esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa na eleição.

A lei também já vedava no inciso VII que, no primeiro semestre do ano de eleição fossem realizadas despesas com publicidade dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da Administração Indireta, que excedessem a média dos gastos nos três últimos anos antecedentes ao pleito. Mas não era clara quanto a como realizar a comparação com os gastos dos anos anteriores, se pela média mensal, semestral ou anual. A finalidade sempre foi fixar um parâmetro de gastos com publicidade para o ano de eleições, evitando que os valores utilizados no ano eleitoral ultrapassem a média dos anos anteriores, em claro aproveitamento da máquina pública, em favor daquele que a Administração pretende apoiar.

Em julgado de redação bastante didática, o Tribunal Superior Eleitoral fixou parâmetros para a interpretação do art. 73, VI, *b*, da Lei nº 9.504/1997, nos seguintes termos:

> Os gastos com publicidade institucional não podem ultrapassar a média dos três anos

anteriores ou a do ano imediatamente anterior à eleição – art. 73, inciso VII, da Lei nº 9.504/1997. A compreensão sistemática das condutas vedadas, que busca justamente tutelar a igualdade de chances na perspectiva da disputa entre candidatos, leva à conclusão de que, no primeiro semestre do ano da eleição, é autorizada a veiculação de publicidade institucional, respeitados os limites de gastos dos últimos três anos ou do último ano, enquanto, nos três meses antes da eleição, é proibida a publicidade institucional, salvo exceções (art. 73, inciso VI, alínea *b*, da Lei nº 9.504/1997). Consequentemente, os gastos com publicidade institucional, no ano de eleição, serão concentrados no primeiro semestre, pois no segundo semestre, além das limitações, algumas publicidades dependem de autorização da Justiça Eleitoral. O critério a ser utilizado não pode ser apenas as médias anuais, semestrais ou mensais, nem mesmo a legislação assim fixou, mas o critério de proporcionalidade. O acórdão regional demonstra que os gastos no primeiro semestre de 2012 (R$1.340.891,95 – um milhão, trezentos e quarenta mil, oitocentos e noventa e um reais e noventa e cinco centavos) representaram aproximadamente: 68% dos gastos realizados em 2011 (R$1.958.977,91 – um milhão, novecentos e cinquenta e oito mil, novecentos e setenta e sete reais e noventa e um centavos), 24% a mais do que os realizados em 2010 (R$1.079.546,97 – um milhão, setenta e nove mil, quinhentos e quarenta e seis reais e noventa e sete centavos) e 94% dos gastos do ano de 2009 (R$1.415.633,93 – um milhão, quatrocentos e quinze mil, seiscentos e trinta e três reais e noventa e três centavos), o que dispensa maiores cálculos matemáticos acerca da evidente desproporcionalidade das despesas com publicidade institucional no primeiro semestre de 2012, a revelar quebra da igualdade de chances. Some-se a isso o fundamento ressaltado pelo acórdão regional de que "os números demonstram que os gastos em excesso foram bastante expressivos, superiores a 80% (oitenta por cento) do valor autorizado por lei, o que torna a conduta ainda mais grave" (f. 356).[40]

Deixando a questão ainda mais clara, a Lei nº 13.175/2015 alterou o art. 73, VII, da Lei nº 9.504/1997, e passou a utilizar como critério a média dos gastos no primeiro semestre dos três últimos anos que antecedem o pleito.

Por fim, a última vedação anunciada pelo artigo tem por escopo evitar que a Administração utilize a remuneração do servidor, como meio indireto de conquista de voto. Dessa forma, proíbe aumento de remuneração (revisão) a partir da data da convenção partidária até a data da posse. Permite apenas, se for o caso, adequar a remuneração à eventual recomposição da perda de seu poder aquisitivo ao longo do ano da eleição.

9.4.2 A vedação do art. 74 da Lei nº 9.504/1997

O art. 74 da Lei nº 9.504/1997 remete ao art. 37, § 1º, da CF/1988, para permitir que a violação

do preceito contido na norma constitucional tenha repercussão direta e própria na seara eleitoral.

Segundo o art. 37, § 1º, da CF/1988, por sua vez, a publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos. A violação do art. 37, § 1º, da CF/1988 claramente configura improbidade administrativa e, não fosse a previsão expressa do art. 74 da Lei nº 9.504/1997, de todo modo, poderia ter repercussão no Direito Eleitoral, diante da possível suspensão dos direitos políticos (art. 15, V, da CF/1988), e caso a inelegibilidade configurasse ato doloso de improbidade, com enriquecimento ilícito e dano ao erário. A redação do art. 74 da Lei nº 9.504/1997, porém, viabiliza efeito imediato no Direito Eleitoral, com a clara finalidade de combate ao abuso de poder, evitando que seja aclamado eleito aquele que se aproveitou de poder já instituído, violando os princípios da normalidade e da legitimidade das eleições, além do princípio da igualdade.

Assim, configurada a violação ao art. 37, § 1º, da CF/1988, fica o responsável, se candidato, sujeito ao cancelamento do registro ou do diploma.

Entende o Tribunal Superior Eleitoral que a ação respectiva pode ser ajuizada em momento anterior ao registro de candidatura, haja vista, na hipótese de sua eventual procedência, as sanções atingirem tanto candidatos quanto não candidatos.[41]

9.4.3 A vedação do art. 75 da Lei nº 9.504/1997

Nos termos do art. 75 da Lei nº 9.504/1997 é vedada ainda a contratação de shows artísticos pagos com recursos públicos, na realização de inaugurações, nos três meses que antecederem as eleições. O desprezo a essa proibição pode levar à suspensão imediata da conduta. Além disso, o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma. A finalidade da norma é evitar que o detentor de poder político se utilize do poder de conquista do artista para angariar votos, e que ainda o faça à custa da economia pública, para proveito próprio ou de apadrinhado e em detrimento do interesse público. Teleologia semelhante justifica a vedação de showmícios como meio de propaganda eleitoral, acrescida ainda da preocupação com a probidade administrativa no manejo das verbas públicas.

9.4.4 A vedação do art. 77 da Lei nº 9.504/1997

Por fim, o art. 77 da Lei nº 9.504/1997 veda a qualquer candidato[42] comparecer, nos 3 (três) meses que precedem o pleito, a inaugurações de obras públicas. A inobservância de tal proibição sujeita o infrator à cassação do registro ou do diploma. O escopo da norma é evitar que o detentor do poder se utilize da inauguração de obras públicas para promoção pessoal. Comumente, obras pendentes durante todo um mandato são concluídas apenas perto de uma eleição com fins

eleitoreiros. A presença ativa de candidato em inauguração viabiliza destaque não oportunizado a todos os candidatos, em clara violação do princípio da igualdade, com abuso de poder.

Apesar de a vedação ser clara, na prática, por vezes, algumas situações parecem se enquadrar na divisa, ou na penumbra do conceito de inauguração, como, por exemplo, realizar vistorias em obras públicas.[43] A Justiça Eleitoral deve ter rigor no controle de tais condutas, sob pena de amesquinhamento da norma em questão.

Importa salientar que a finalidade da norma é evitar o destaque de alguns candidatos em detrimentos de outros. Assim, a mera presença no evento sem que nele se destaque pode ser considerada conduta lícita.[44]

O quadro seguinte resume o presente ponto da matéria:

Condutas vedadas	Arts. 73 a 78 da Lei nº 9.504/1997
A quem atinge	Agentes públicos, candidatos, partidos e coligações beneficiados.
Efeitos jurídicos	Suspensão imediata da conduta vedada, aplicação de multa (no valor de cinco a cem mil UFIR), cassação do registro ou do diploma (para o candidato beneficiado), e, ainda, de forma indireta, inelegibilidade (art. 1º, I, j da LC nº 64/1990).
Ação cabível	Representação (art. 73, § 10, da Lei nº 9.504/1997), sujeita ao rito da Ação de Investigação Judicial Eleitoral (art. 73, § 12, da mesma lei.

---

1 Como observa Hannah Arendt, "a força é a qualidade natural de um indivíduo isolado, o poder passa a existir entre homens quando eles agem juntos, e desaparece no instante em que se dispersam". ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008. p. 212.

2 RIBEIRO, Fávila. *Abuso de poder no direito eleitoral*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 2

3 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p 283-284.

4 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 246.

5 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p 285.

6 Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/09/1679934-fiscalizacao-de-contas-pelo-tse-era-um-faz-de-contas-diz-gilmar-mendes.shtml>. Acesso em: 12 set. 2015.

7 Afirma o autor que "o abuso do poder econômico tanto pode decorrer do emprego abusivo de recursos patrimoniais, como do mau uso dos meios de comunicação social, ou do descumprimento de regras atinentes à arrecadação e ao uso de fundos de campanha". GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 246.

8 AgRg em REsp Eleitoral nº 46.797, Acórdão de 17-12-2014, rel. Min. Maria Thereza Rocha de Assis Moura, *DJE*, tomo 25, 5-2-2015, p. 160/161.

9 No RO nº 265308, o TSE pontuou que "nem a Constituição da República nem a legislação eleitoral contemplam expressamente a figura do abuso do poder religioso". Em seguida, reconheceu que "ainda que não haja expressa previsão legal sobre o abuso do poder religioso, a prática de atos de propaganda em prol de candidatos por entidade religiosa, inclusive os realizados de forma dissimulada, pode caracterizar a hipótese de abuso do poder econômico, mediante a utilização de recursos financeiros provenientes de fonte vedada. Além disso, a utilização proposital dos meios de comunicação social para a difusão dos atos de promoção de candidaturas é capaz de caracterizar a hipótese de uso indevido prevista no art. 22 da Lei das Inelegibilidades. Em ambas as situações e conforme as circunstâncias verificadas, os fatos podem causar o desequilíbrio da igualdade de chances entre os concorrentes e, se atingir gravemente a normalidade e a legitimidade das eleições, levar à cassação do registro ou do diploma dos candidatos eleitos" (RO nº 265308, Acórdão, rel. Min. Henrique Neves da Silva, *DJe* 5-4-2017, p. 20-21).

10 No julgamento do REsp Eleitoral nº 243-42.2012.6.18.0024/PI, o ministro relator, numa visão material do direito processual, destacou que "a interpretação das regras previstas no art. 22 da LC nº 64/1990 não pode ser centrada apenas em caráter meramente formal, que privilegia o direito processual (acessório), em detrimento da análise de eventual violação de direito material (principal), cuja proteção constitui dever do Estado. Ademais, a interpretação das regras previstas na Lei das Inelegibilidades e no ordenamento jurídico eleitoral infraconstitucional deve sempre partir da concepção traçada pela Constituição da República, que impõe a preservação da normalidade e da legitimidade dos pleitos (art. 14, § 9º), assim como a possibilidade de cassação dos mandatos em razão de abuso, fraude ou corrupção (art. 14, § 10).

11 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 668.

12 As Leis nºs 13.487 e 13.488 criaram o Fundo de Financiamento, inserindo os arts. 16-C e 16-D na Lei nº 9.504/1997 sem alterar o Fundo Partidário (art. 38 da Lei nº 9.096/1997). Várias críticas podem ser feitas à alteração legal, tais como priorizar decisão partidária coletiva restritiva já que para ter acesso a verbas, o candidato deverá fazer um requerimento por escrito ao órgão partidário, ficando sujeito à sua deliberação. Além disso, a lei nada refere sobre restrições para o candidato se ele teve suas contas rejeitadas ou pendentes de regularização em eleições anteriores. KUFA, Amilton; KUFA, Karina; RAMAYANA, Marcos. Das incongruências e inconstitucionalidade parcial do "Fundo Especial do Financiamento de Campanha" FEFC. Disponível em: https://www.impetus.com.br/artigo/1033/%E2%80%9Cfundo-especial-de-financiamento-de-campanha%E2%80%9D-fefc>. Acesso em: 15 nov. 2017.

13 SANTANO, Ana Claudia. O financiamento coletivo de campanhas eleitorais como medida econômica de democratização das eleições. *Estudos Eleitorais*, Brasília, DF, v. 11, nº 2, p. 29-

66, maio-jul. 2016.

14 Disponível em: <http://www.loc.gov/law/help/campaign-finance/uk.php>. Acesso em: 16 set. 2015.

15 Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2014/Julho/tse-rece-be-11-pedidos-de-registro-de-candidatos-a-presidencia-da-republica>.

16 BACKES, Ana Luiza. *Financiamento partidário e eleitoral:* Alemanha, França, Portugal e Espanha. mar. 2013. Estudo produzido pela Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema3/2012_22272.pdf>. Acesso em: 16 set. 2015.

17 Entendeu o TSE em 2014, como exposto no art. 32 da Resolução nº 23.406/2014, que, em todo caso, deve ser emitido documento fiscal em nome do eleitor. Além disso, bens e serviços entregues ou prestados ao candidato não representam os gastos de que trata o art. 27 da Lei nº 9.504/1997 e caracterizam doação, sujeitando-se às regras do art. 23 da Lei nº 9.504/1997.

18 Foram invocados os arts. 548 e 549 do CC. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/noticias-tse/2014/Fevereiro/tse-aprova-mais-tres-resolucoes-sobre-regras-das-eleicoes-gerais-de-2014>. Acesso em: 20 nov. 2015.

19 Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2017-12/congresso-derruba-veto que-tornava-autofinanciamento-de-campanhas-ilimitado>. Acesso em: 6 fev. 2018.

20 Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?id Conteudo=303921>.

21 Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/09/1679934-fiscalizacao-de-contas-pelo-tse-era-um-faz-de-contas-diz-gilmar-mendes.shtml>. Acesso em: 12 set. 2015.

22 Nos termos do art. 96, §§ 3º e 4º, da Lei nº 9.504/1997, os Tribunais Eleitorais designarão três juízes auxiliares para a apreciação das reclamações ou representações que lhes forem dirigidas, e os recursos contra as decisões dos juízes auxiliares serão julgados pelo Plenário do Tribunal.

23 O próprio Fundo Partidário, por sua vez, é também misto, já que também pode contar com verbas de natureza privada, mas parte considerável de seu valor advém de valores entregues pela União. Nos termos do art. 38 da Lei nº 9.096/1995, o Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos (Fundo Partidário) é constituído por: I – multas e penalidades pecuniárias aplicadas nos termos do Código Eleitoral e leis conexas; II – recursos financeiros que lhe forem destinados por lei, em caráter permanente ou eventual; III – doações de pessoa física ou jurídica, efetuadas por intermédio de depósitos bancários diretamente na conta do Fundo Partidário; IV – dotações orçamentárias da União em valor nunca inferior, cada ano, ao número de eleitores inscritos em 31 de dezembro do ano anterior ao da proposta orçamentária, multiplicados por trinta e cinco centavos de real, em valores de agosto de 1995. Após o julgamento da ADIn nº 4.650, deve-se, evidentemente, desconsiderar as doações de pessoas jurídicas.

24 A revelar a inexistência de cunho político na doação, mas econômico, com possível interesse futuro, em se beneficiar das políticas adotadas pelo candidato eleito.

25 DWORKIN, Ronald. The devastating decision. *The New York Times Review of Books*, 25 fev. 2010. Disponível em: <http://www.public.iastate.edu/~jwcwolf/Law/DworkinCitizensUnited.pdf>. Acesso em: 5 de

dez. 2015.

26 MARENCO, André. Quando leis não produzem os resultados esperados: financiamento eleitoral e perspectiva comparada. *Dados*, v. 53, p. 821-853, 2010, p. 848. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/dados/v53n4/a02v53n4.pdf>. Acesso em: 18 out. 2015.

27 MEZZETTI, Luca. *Finanziamenti e condizionamenti del partito político. Partiti politici e societ civile a sessant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione*. Napoli: Jovene, 2009. p. 111-176.

28 Como observa Bruce Ackerman, a propósito da análise da separação de poderes, mas cabível aqu nessa reflexão sobre financiamento de campanha, "os modelos constitucionais devem combinar sensibilidade cultural e realismo econômico" (tradução livre). ACKERMAN, Bruce. The New Separation of Powers. Harvard Law Review, ano 2000, n. 3, vol. 113. Disponível em: <http://abdet.com.br/site/wp-content/uplo-ads/2014/11/The-New-Separation-of-powers.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2018.

29 REsp Eleitoral nº 26118, Acórdão de 1º-3-2007, rel. Min. José Gerardo Grossi, *DJ* 28-3-2007, p 115.

30 Recurso contra Expedição de Diploma nº 755, Acórdão de 24-8-2010, rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, *DJE* 28-9-2010, p. 11 e 15.

31 Apesar de prazos distintos serem referidos pela lei ao tratar das condutas vedadas, esse é o mais destacado, e foi anunciado expressamente nos arts. 73, V, VI e VII, 75 e 77 da Lei nº 9.504/1997.

32 REsp Eleitoral nº 44530, Acórdão de 3-12-2013, rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, *DJE*, tomo 32, 14-2-2014, p. 97.

33 Ac.-TSE nºs 24.865/2004 e 4.246/2005; e Ac.-TSE, de 1-8-2006, no REsp Eleitoral nº 25.377: a vedação não abrange bem público de uso comum.

34 REsp Eleitoral nº 19752, de 12-11-2002, rel. Min. José Paulo Sepúlveda Pertence, *DJ* 28-10-200 p. 135. *RJTSE – Revista de Jurisprudência do TSE*, v. 16, tomo 4, p. 150.

35 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 577.

36 Disponível em: <http://www.opovo.com.br/app/politica/2014/02/12/noticiaspoliti-cas, 3205620/pre-acusa-inacio-arruda-de-realizar-propaganda-eleitoral-antecipada. shtml>. Acesso em: 21 dez. 2015.

37 Disponível em: <http://diariodonordeste.verdesmares.com.br/cadernos/politica/online/senador-inacio-arruda-e-pcdob-sao-condenados-por-propaganda-eleitoral-antecipada-1.820669>. Acesso em: 21 dez. 2015.

38 Res.-TSE nº 21.806/2004: não proíbe a realização de concurso público.

39 AgRg em Representação nº 1098, Acórdão de 20-9-2006, rel. Min. Francisco Cesar Asfor Rocha, *DJ*, 23-10-2006, p. 135.

40 REsp Eleitoral nº 33645, Acórdão de 24-3-2015, rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, *REPDJE*, tomo 73, 17-4-2015, p. 45-46. *DJE*, tomo 72, 16-4-2015, p. 92-93.

41 Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 5032, Acórdão de 30-9-2014, rel. Min. João Otávio de Noronha, *DJE*, tomo 204, 29-10-2014, p. 243.

42 Ainda que não seja o responsável pela obra. Já entendeu o TSE que "o comparecimento de

candidato que ocupa o cargo de deputado federal à inauguração de obra pública (art. 77 da Lei 9.504/1997) constitui conduta vedada aos agentes públicos apta a atrair a inelegibilidade do art. 1º, I, *j*, da LC no 64/90". (REsp Eleitoral nº 11661, Acórdão de 21-11-2012, rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, rel. designado(a) Min. Fátima Nancy Andrighi, PSESS 21-11-2012.)

43 Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/eleicoes,com-inauguracoes-proibidas-alckmin-vistoria-obras-publicas-imp-,1525904>. Acesso em: 12 nov. 2015.

44 "Representação. Conduta vedada. Inauguração de obra pública. Art. 77 da Lei nº 9.504/97. 1. A mera presença do candidato na inauguração de obra pública, como qualquer pessoa do povo, sem destaque e sem fazer uso da palavra ou dela ser destinatário, não configura o ilícito previsto no art. 77 da Lei nº 9.504/97 (...)." (AgRg em AgIn nº 178190, Acórdão de 5-11-2013, rel. Min. Henrique Neves da Silva, *DJE*, tomo 233, 6-12-2013, p. 68.)

PROPAGANDA POLÍTICA

"Talvez o negócio seja fazer média, o negócio é mesmo fazer média, o verbo passado na régua, o tom no diapasão, num mundanismo com linha." – Raduan Nassar[1]

"O poder só é efetivado enquanto a palavra e o ato não se divorciam, quando as palavras não são vazias, e os atos não são brutais, quando as palavras não são empregadas para velar intenções, mas para revelar realidades, e os atos não são usados para violar e destruir, mas para criar relações e novas realidades." – Hannah Arendt[2]

Propagada política é gênero que possui como espécies a propaganda intrapartidária, a propaganda partidária[3] e a propaganda eleitoral.[4] Em sentindo amplo, porém, pode-se ainda incluir a propaganda institucional[5] como integrante do gênero, já que é também ligada à participação do cidadão na vida política por meio do conhecimento de algumas ações do Estado, com a divulgação de atos praticados pelo Poder Público.

Para o Direito Eleitoral, que normatiza o processo eleitoral, interessa, porém, disciplinar a propaganda intrapartidária, a partidária e a eleitoral. A institucional é precipuamente objeto de estudo do Direito Administrativo e aparece como realidade de interesse do Direito Eleitoral quando, de forma subliminar ou indireta, candidatos utilizam-na para fazer propaganda partidária ou eleitoral, aproveitando-se da máquina administrativa para promoção pessoal, o que é expressamente vedado pelo art. 37, § 1º, da CF/1988 e pelas normas que combatem o abuso de poder político (como, por exemplo, as normas abstraídas do texto dos arts. 73 a 78 da Lei nº 9.504/1997).

A propaganda é espécie do gênero publicidade[6] se considerada a palavra juridicamente, e

distinta da publicidade,[7] caso essa esteja associada ao *marketing*. Sua finalidade é a propagação de ideias para a conquista de pessoas. É termo que apenas no século XX passou a ser mais conhecido e estudado.[8] Diferencia-se das demais espécies de publicidade jurídica[9] já que sua finalidade não é apenas informativa, mas de aceitação do pensamento divulgado. Em outros termos, tem por fim a conquista de determinado público para a adesão a produtos ou causas, levando à tomada de decisão. No caso da propaganda política, busca-se conquistar o cidadão, mas seu objetivo específico, assim como seu público, será distinto a depender da espécie de propaganda (se partidária, intrapartidária ou eleitoral).

Sabe-se que a propaganda eleitoral é, muitas vezes, decisiva no resultado das eleições e nos rumos políticos do País. Os *jingles* de políticos permitem, por exemplo, a memorização de candidato e a geração de simpatia por eles. Sendo o ser humano animal guiado em suas condutas pelos inúmeros pensamentos que povoam a mente, e sendo a propaganda forte mecanismo de interferência psicológica, o Direito Eleitoral procura disciplinar a propaganda, a fim de evitar que, sob o pretexto de divulgar ideias e informações ou angariar adesões, não se termine violando a liberdade do cidadão, ludibriando-o ou violentando-o.

Para perceber o poder e a possível nocividade da propaganda política, caso não seja controlada ou debatida, basta considerar que regimes totalitários valeram-se dela para fazer penetrar ideias discriminatórias no seio da sociedade, por meio da simplicidade, da repetição e do seu direcionamento à massa. Hitler, por exemplo, mais do que um grande articulador político, ou ideológico, foi um grande propagandista,[10] ajudado pela genialidade de Joseph Goebbels, líder de propaganda do Partido Nazista.[11] Noam Chomsky, a propósito, alerta:

> A propaganda política patrocinada pelo Estado, quando apoiada pelas classes instruídas, e quando não existe espaço para contestá-la, pode ter consequências importantes. Foi uma lição aprendida por Hitler e por muitos outros e que tem sido adotada até os dias de hoje.[12]

Exatamente tendo em vista a importância da existência do espaço para a contestação de pensamentos divulgados em propagandas políticas, e para evitar abusos, sobretudo na época de eleições, o Direito Eleitoral delineia um conjunto de princípios e regras voltados ao exercício da propaganda. A soberania popular, a igualdade, a moralidade, a legitimidade e a normalidade das eleições, por exemplo, são princípios do Direito Eleitoral que devem assegurar debate hígido, respeitoso e equilibrado de ideias, em que há de prevalecer a discussão e a informação de programas, e não o poder econômico ou político, ou, ainda, a jocosidade. Não se admite igualmente a ridicularização de candidatos.

Com o fim de garantir seu uso adequado, o Código Eleitoral (arts. 240 a 256), a Lei das Eleições (art. 36 a 58-A da Lei nº 9.504/1997), e Resoluções do TSE disciplinam a propaganda política.

10.1 PRINCÍPIOS DA PROPAGANDA POLÍTICA

Como já afirmado, a legislação eleitoral é mutável. Tal mutabilidade acentua-se quando o assunto é a propaganda eleitoral. A necessidade do legislador de calibrar condutas que se apresentaram nocivas em outros processos eleitorais e ainda de regulamentar novos espaços de mídia, que geralmente acompanham a velocidade da evolução tecnológica, traz inevitáveis alterações legais. Acompanhar sua evolução é, muitas vezes, tarefa árdua. O conhecimento dos princípios, contudo, auxilia a compreensão da lógica do sistema jurídico.

Além das regras expressas nos diplomas normativos antes referidos, deve-se atentar para os princípios constitucionais, expressos e implícitos, que garantem o caráter informativo da propaganda. José Jairo Gomes[13] aponta como próprios da propaganda eleitoral os princípios da legalidade, liberdade (art. 41 da Lei nº 9.504/1997), liberdade de expressão ou comunicação, liberdade de informação, veracidade, igualdade ou isonomia, responsabilidade e o princípio do controle judicial da propaganda.[14] Olivar Goneglian,[15] colaborando com o debate, sugere a ampliação do rol desses princípios para incluir os princípios da proibição da pré-candidatura,[16] o princípio da proporcionalidade e da disponibilidade.

Os princípios da legalidade, da liberdade, e da liberdade de expressão ou comunicação se relacionam estreitamente. A legalidade, no Direito Eleitoral, reflete a legalidade aplicável às pessoas de Direito Privado, regente da vida dos cidadãos, em que o que não é expressamente proibido por lei, é permitido, ou seja, a legalidade consagra a liberdade. Se a lei não proíbe um tipo específico de propaganda, esse tipo é permitido. As resoluções do TSE sobre o tema devem apenas viabilizar a execução das leis eleitorais. Apesar de os princípios da liberdade e da liberdade de expressão muito se assemelharem, são distintos em alguns aspectos, motivo pelo qual são anunciados separadamente. O princípio da liberdade é mais abrangente e relaciona-se com o ato de propaganda, qualquer que seja seu conteúdo. Esse ato, exatamente porque praticado sob o manto da liberdade, não se sujeita, em regra, a um controle prévio da Justiça Eleitoral, para que possa ser realizado. A propaganda é feita e, se for o caso, se violar as normas eleitorais sobre propaganda, pode ser que venha a ser removida (arts. 39 da Lei nº 9.504/1997 e 245 do Código Eleitoral). Ou seja, no Direito Eleitoral, até para evitar a censura, o controle da propaganda é feito *a posteriori*.[17] Já o princípio da liberdade de expressão ou comunicação se relaciona com o conteúdo da propaganda, e serve de parâmetro para que o julgador considere uma mensagem válida ou inválida. Sendo o Brasil uma democracia, modelo de governo que tem a diversidade, a pluralidade e a igualdade como fundamentos, é preciso tolerância com o discurso. Como alerta Stuart Mill,[18] impedir um discurso pode, inclusive, ultrapassar a esfera individual, estendendo-se ao interesse social de conhecer a verdade. É preciso, ainda, destacar que o TSE vem reprimindo, com mais vigor, propagadas negativas, que são aquelas com intuito de difamar o candidato ou a candidata.[19] Nesse contexto do princípio da isonomia, é importante, então, chamar a atenção para propagandas que preguem

discursos que anulem o outro como tal, como aqueles que possam reforçar estereótipos contra a mulher e acabem por dissuadir a participação da mulher na política, como destaca Jéssica Teles de Almeida.[20] Por sua vez, os princípios da liberdade de informação e da veracidade também se relacionam. A liberdade do direito de voto do eleitor pressupõe que ele fará a sua escolha com base em uma realidade conhecida, e não em uma realidade mascarada ou falsa. Afinal, decidir com base em realidade falsa é, na verdade, uma sujeição e não uma liberdade, é, em outros termos, sujeitar-se à farsa praticada por outrem. Assim, a legislação veda o uso da trucagem, montagem ou recurso de áudio ou vídeo que, de qualquer forma, degrade ou ridicularize candidato, partido ou coligação (art. 45, II, da Lei nº 9.504/1997), além de tipificar a conduta de "divulgar, na propaganda, fatos que sabe inverídico, em relação a candidatos ou partidos e capazes de exercerem influência no eleitorado" (art. 323 do Código Eleitoral). Além disso, diante do direito do eleitorado de conhecer a vida dos candidatos, como observa José Jairo Gomes "o direito à privacidade, ao segredo e à intimidade sofre acentuada redução nesse terreno".[21] Tem se tornado crescente, a propósito, a receio com o uso de *fake news*. As reflexões sobre o assunto buscam encontrar soluções para que evitar a mentira propagada em massa, e de forma irresponsável na internet, não termine por influenciar as eleições. Mecanismo importante de controle é o aumento da educação para a cidadania, a detecção eficiente e célere de páginas contendo *fake news*, além da existência de bancos de dados institucionais seguros contendo informações verídicas, e da atuação de entidades respeitadas que verifiquem as notícias divulgadas na política (*fact-checking*). Impedir o uso da mentira da política, porém, envolve antes a própria análise do que é mentira, e pode, em muitas situações, representar censura, motivo pelo que seu controle, apesar de muito importante, requer cautela em uma democracia.[22]

Felipe Braga Albuquerque[23] invoca ainda princípios constitucionais que entende aplicáveis à regulamentação da propaganda política e pondera, com lucidez, que ela, "ao invés de vender o político, deve vender sua capacidade de resolução de problemas". Nessa linha de raciocínio, ataca a banalização das campanhas políticas com o uso abusivo de recursos de marketing que mais confundem do que esclarecem o eleitor. Pode-se, assim, acrescentar aos princípios antes referidos o princípio da dignidade na divulgação de informações.

Nas eleições de 2014, diante de constantes acusações pessoais destinadas aos irmãos dos principais candidatos à presidência,[24] com desperdício do tempo em que poderiam apresentar melhor suas propostas, e permitir que os cidadãos conhecessem mais a fundo o perfil de cada um, o Tribunal Superior Eleitoral suspendeu as propagandas em que tais ataques aos irmãos eram realizados, aplicando o princípio do direito de informação de cunho propositivo.[25]

A seguir serão examinados os diversos tipos de propaganda política, na ordem cronológica com que podem ser realizadas, tendo por ponto final as eleições. Serão ainda feitas considerações sobre as pesquisas e testes pré-eleitorais e sobre o direito de resposta.

10.2 PROPAGANDA PARTIDÁRIA

A propaganda partidária é aquela desenvolvida pelo partido com a finalidade de divulgar seu programa, transmitir mensagens a filiados, divulgar a posição do partido em relação a temas político-comunitários. Apesar de ter sido revogada a propaganda gratuita no rádio e na televisão para partidos políticos, mas considerando que a internet é um meio de comunicação cada vez mais forte do que aqueles, e que os partidos políticos podem divulgar suas ideias em sítio eletrônico (o que decorre do princípio da liberdade e indiretamente do art. 57-B da Lei nº 9.504/1997), seria recomendável o disciplinamento da propaganda partidária nesse espaço. Para que se perceba a importância da regulamentação, basta considerar que quando ainda vigoravam as normas sobre propaganda partidária gratuita no rádio e na televisão, a lei determinava que fosse também voltada à promoção política feminina. Tal texto foi retirado do ordenamento, sem uma regulamentação sobre espaços dedicados à mulher nos sítios eletrônicos dos partidos, e outras formas de incentivo à sua participação política.

10.3 PROPAGANDA INTRAPARTIDÁRIA

A propaganda intrapartidária é aquela realizada por postulante à candidatura a cargo eletivo para tentar convencer os filiados do partido a votarem em sua pessoa nas convenções partidárias. É permitida sua realização na quinzena anterior à escolha dos candidatos pelo partido, que ocorre exatamente nas convenções. Não deve ser dirigida ao eleitor em geral, mas apenas aos filiados do partido, ou seja, àqueles que podem escolher quem serão os candidatos à eleição.[26]

Nesse tipo de propaganda, além de ser vedado o uso de *outdoor*, é também vedado o recurso à TV e ao rádio. A realização de propaganda intrapartidária abrangente, dirigida ao público em geral, e não apenas aos filiados dos partidos, configura propaganda eleitoral extemporânea e acarreta a aplicação de multa,[27] nos termos do art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/1997. Assim, por exemplo, já entendeu o Tribunal Superior Eleitoral que "a participação de eleitores não filiados a determinado partido político destoa da realização de prévias partidárias e pode ensejar a realização de propaganda eleitoral extemporânea",[28] não sendo admissível evento realizado pelo partido antes do período de propaganda e de livre acesso ao público.[29]

10.4 DAS PESQUISAS E TESTES PRÉ-ELEITORAIS

Durante a campanha, é natural a curiosidade entre eleitores e candidatos quanto à expectativa de quem serão os eleitos, sendo igualmente comum a realização de pesquisas e testes para aferir a intenção de voto. Diante da influência que pode ter sobre o próprio ato de votar, porém, tais pesquisas devem ser implementadas com rigor, motivo pelo qual a lei impõe uma série de regras para sua realização.[30]

Assim, a Lei nº 9.504/1997 exige em seu art. 33 que as entidades e empresas que realizarem pesquisas de opinião pública relativas às eleições ou aos candidatos, para conhecimento público, sejam obrigadas, a cada pesquisa, a registrar, na Justiça Eleitoral, até cinco dias antes da divulgação, as seguintes informações: I – quem contratou a pesquisa;[31] II – valor e origem dos recursos despendidos no trabalho; III – metodologia e período de realização da pesquisa; IV – plano amostral e ponderação quanto a sexo, idade, grau de instrução, nível econômico e área física de realização do trabalho a ser executado, intervalo de confiança e margem de erro; V – sistema interno de controle e verificação, conferência e fiscalização da coleta de dados e do trabalho de campo; VI – questionário completo aplicado ou a ser aplicado; VII – nome de quem pagou pela realização do trabalho e cópia da respectiva nota fiscal.

As informações relativas às pesquisas serão registradas nos órgãos da Justiça Eleitoral aos quais compete fazer o registro dos candidatos. E a Justiça Eleitoral afixará no prazo de 24 horas, no local de costume, bem como divulgará, em seu sítio na internet,[32] aviso comunicando o registro das informações exigidas por lei, colocando-as à disposição dos partidos ou coligações com candidatos ao pleito, os quais a elas terão livre acesso pelo prazo de 30 (trinta) dias. A divulgação de pesquisa sem o prévio registro das informações legalmente exigidas sujeita os responsáveis à multa no valor de cinquenta mil a cem mil UFIR. Além disso, a divulgação de pesquisa fraudulenta constitui crime, punível com detenção de seis meses a um ano e multa no valor de cinquenta mil a cem mil UFIR.

Nos termos do art. 34, § 1º, da Lei nº 9.504/1997, mediante requerimento à Justiça Eleitoral, os partidos poderão ter acesso ao sistema interno de controle, verificação e fiscalização da coleta de dados das entidades que divulgaram pesquisas de opinião relativas às eleições, incluídos os referentes à identificação dos entrevistadores, e, por meio de escolha livre e aleatória de planilhas individuais, mapas ou equivalentes, poderão confrontar e conferir os dados publicados, preservada a identidade dos respondentes. Vedar esse acesso ou praticar qualquer ato que vise a retardar, impedir ou dificultar a ação fiscalizadora dos partidos, assim como a comprovação de irregularidade nos dados publicados constitui crime, punível com detenção de seis meses a um ano, com a alternativa de prestação de serviços à comunidade pelo mesmo prazo, e multa. A aplicação da pena se dá sem prejuízo da obrigatoriedade da veiculação dos dados corretos no mesmo espaço, local, horário, página, caracteres e outros elementos de destaque, de acordo com o veículo usado.

Por esses crimes, podem ser responsabilizados penalmente os representantes legais da empresa ou entidade de pesquisa e do órgão veiculador.

Em 2006, foi incluído o art. 35-A na Lei nº 9.504/1997, logo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.[33] A norma vedava a divulgação de pesquisas eleitorais, por qualquer meio de comunicação, a partir do décimo quinto dia anterior até as 18 (dezoito) horas do dia do pleito. Na ocasião, o Min. Ricardo Lewandowski, ponderou:

> Analisando a questão sob uma ótica pragmática, forçoso é concluir que a proibição da

> divulgação de pesquisas eleitorais em nossa realidade apenas contribuiria para ensejar a circulação de boatos e dados apócrifos dando azo a toda sorte de manipulações indevidas, que acabaria por solapar a confiança do povo no processo eleitoral, atingindo o que tem de fundamental, que é exatamente a livre circulação de informações[34]

Tendo ainda complementado:

> De resto, vedar-se a divulgação de pesquisas, a pretexto de que estas poderiam influir, de um modo ou de outro, na disposição dos eleitores, afigura-se tão impróprio como proibir-se a divulgação de previsões meteorológicas, prognósticos econômicos ou boletins de trânsito antes das eleições.[35]

Realmente, cabe aos eleitores amadurecerem para votar de acordo com sua consciência, independentemente do declarado pela maioria de acordo com pesquisas. Não se pode deixar de publicá-las, sob o pretexto de que influenciam indevidamente o eleitorado perto das eleições. Além disso, deixar de divulgar dados viola o direito à informação e o princípio democrático. Caso a pesquisa seja manipulada, os envolvidos devem ser responsabilizados nos termos legais, sem que equívocos praticados por uns gerem presunções violadoras do direito à informação.

10.5 PROPAGANDA ELEITORAL

A propaganda eleitoral é aquela desenvolvida pelo candidato com a finalidade de ganhar as eleições e conquistar o direito ao mandato. É direcionada, portanto, à conquista do voto do eleitor. Pode-se iniciar no dia seguinte ao término regular do prazo para pedido de registro de candidatura, ou seja, a partir de 16 de agosto do ano em que ocorrem as eleições.

Admitir que alguns candidatos realizem propaganda antes do período eleitoral equivaleria a permitir, em uma corrida, a largada antecipada de alguns corredores. A observância do prazo inicial, assim como do conceito de propaganda eleitoral antecipada, portanto, são elementos caros ao Direito Eleitoral.

10.5.1 Propaganda eleitoral antecipada

Tendo em vista que propaganda eleitoral é o ato ou o conjunto de atos realizado pelo candidato para a conquista de voto, conduta praticada para esse fim específico antes do dia 16 de agosto configura propaganda eleitoral antecipada. A noção de atividade voltada à conquista de voto é central para a compreensão de propaganda antecipada.[36] Seu conceito vem sendo flexibilizado, sobretudo desde 2015, no mesmo compasso em que a lei diminuiu o tempo de propaganda eleitoral.

Inicialmente, o Tribunal Superior Eleitoral exigia, para a configuração da propaganda eleitoral

antecipada, a presença de três elementos: referência ao pleito futuro, ao cargo pretendido e pedido de voto. Diante da percepção de que candidatos usavam de subterfúgios linguísticos para escapar desse enquadramento, passou-se a considerar o contexto da mensagem e a análise de possível mensagem subliminar. Em 2015, porém, como afirmado, a Lei nº 9.504/1997 foi alterada pela Lei nº 13.165/2015. Exige o texto legal atual o expresso pedido de votos para que reste configurada a propaganda eleitoral antecipada. Nos termos do art. 36-A da Lei nº 9.504/1997, não serão consideradas propaganda antecipada, desde que não envolvam pedido explícito de voto, a menção à pretensa candidatura, a exaltação das qualidades pessoais dos pré-candidatos e os seguintes atos, que poderão ter cobertura dos meios de comunicação social, inclusive via *internet*: I – a participação de filiados a partidos políticos ou de pré-candidatos em entrevistas, programas, encontros ou debates no rádio, na televisão e na internet, inclusive com a exposição de plataformas e projetos políticos, observado pelas emissoras de rádio e de televisão o dever de conferir tratamento isonômico; II – a realização de encontros, seminários ou congressos, em ambiente fechado e a expensas dos partidos políticos, para tratar da organização dos processos eleitorais, discussão de políticas públicas, planos de governo ou alianças partidárias visando às eleições, podendo tais atividades serem divulgadas pelos instrumentos de comunicação intrapartidária; III – a realização de prévias partidárias e a respectiva distribuição de material informativo, a divulgação dos nomes dos filiados que participarão da disputa e a realização de debates entre os pré-candidatos; IV – a divulgação de atos de parlamentares e debates legislativos, desde que não se faça pedido de votos; V – a divulgação de posicionamento pessoal sobre questões políticas, inclusive nas redes sociais; VI – a realização, a expensas de partido político, de reuniões de iniciativa da sociedade civil, de veículo ou meio de comunicação ou do próprio partido, em qualquer localidade, para divulgar ideias, objetivos e propostas partidárias; VII – campanha de arrecadação prévia de recursos na modalidade prevista no inciso IV do § 4º do art. 23 desta Lei.

A lei, como se vê, é permissiva, e a vedação central gira em torno do pedido de votos. Com a reforma trazida pela Lei nº 13.165/2015, de acordo com a literalidade da lei, como se afirmou, o pedido de voto deve ser explícito para se caracterizar a propaganda eleitoral antecipada.

Nesse novo contexto, o TSE vem adotando o seguinte posicionamento:

> a menção à pretensa candidatura e a exaltação das qualidades pessoais dos pré-candidatos, nos termos da redação conferida ao art. 36-A pela Lei nº 13.165/2015, não configuram propaganda extemporânea, desde que não envolvam pedido explícito de voto.[37]

Em 2017, o TSE julgou interessante questão envolvendo o deputado Tiririca. Seu filho postou vídeo em seu perfil no Facebook e em canal do Youtube, com uma paródia de música de sucesso, fazendo referência à candidatura do pai. Entendendo tratar-se de propaganda eleitoral antecipada, o Ministério Público ajuizou Representação, com fundamento nos arts. 36 e 36-A da Lei 9.504/1997. O

TSE julgou a ação procedente para condenar os representados (pai e filho) à pena de multa no valor de R$ 25.000,00 cada um. Considerou o Tribunal que o vídeo enquadrava-se no conceito de propaganda eleitoral extemporânea, em especial pelos dizeres "para Presidente, vote Tiririca!" e "vai votar no abestado, sim" contidos no filme, o que caracterizaria pedido explícito de voto e manifestaria sua pretensão eleitoral a um cargo específico. Reputou, por sua vez, que Tiririca deveria ser também condenado pela mídia divulgada por seu filho, pois sua responsabilidade estaria evidenciada pela prévia ciência da propaganda a partir, em especial, da íntima relação entre pai e filho, tendo este divulgado a pré-candidatura daquele.

Na espécie, a paródia veiculada pelo segundo representado, em seu perfil no Facebook e em seu canal do Youtube, a teor dos precedentes referidos, enquadra-se de forma inequívoca no conceito de propaganda eleitoral extemporânea, em especial pelos dizeres "para Presidente, vote Tiririca!" e "vai votar no abestado, sim".

Não se pode ignorar, porém, que dificilmente os pré-candidatos pedem votos explicitamente nesse período. A atual redação da norma, portanto, se considerada em sua literalidade, poderá afastar do controle da Justiça Eleitoral parcela considerável de atos indiretos de propaganda. A norma, porém, deve ser interpretada tendo-se em vista os elementos finalístico e sistêmico, vale dizer, tendo-se em vista a sua finalidade o contexto no qual se insere. Como o art. 36-B combate a propaganda indireta, tal lógica deverá ser acolhida na interpretação do art. 36-A. Essa é nossa posição, embora a jurisprudência eleitoral até a presente data exija que o pedido seja explícito/expresso para caracterização da irregularidade eleitoral. Em decisão paradigmática, porém, o TSE entendeu que anunciar a candidatura e pedir ao povo a oportunidade de gerir pode caracterizar pedido antecipado de voto. Na situação analisada, não houve o pedido de voto, mas o da oportunidade de gerir. No entender do Ministro Tarcísio Vieira, o caso sinaliza evolução da jurisprudência quanto à matéria, possibilitando, assim, a depender do caso concreto, a configuração da propaganda extemporânea diante de pedido de voto contextual e não verbalizado.[38]

Assim, e tendo em vista que o pedido antecipado de voto pode ocorrer de diversas formas, cabe ao Ministério Público e aos adversários políticos o controle cuidadoso da divulgação da imagem e da exaltação das qualidades dos pré-candidatos, assim como a propagação de seu posicionamento pessoal. De mesma importância é o respeito ao princípio da igualdade, referido no texto legal por meio da exigência de tratamento isonômico no caso de exposição de filiado ou pré-candidato em veículos de comunicação. O legislador claramente fez uma opção pela flexibilização do conceito de propaganda antecipada, não podendo o Poder Judiciário ignorá-la, sob pena de ativismo judicial, em atitude que pode se revelar antidemocrática.[39] Por outro lado, os princípios constitucionais e as peculiaridades do caso concreto demandam o aumento do controle judicial. Revelando um pouco mais de rigor que o art. 36-A da Lei nº 9.504/1997, e tendo em vista ainda o combate ao abuso do poder político, nos termos do art. 36-B da Lei nº 9.504/1997, será considerada propaganda eleitoral antecipada a convocação, por parte do Presidente da República, dos Presidentes da Câmara dos

Deputados, do Senado Federal e do Supremo Tribunal Federal, de redes de radiodifusão para divulgação de atos que denotem propaganda política ou ataques a partidos políticos e seus filiados ou instituições. Em 2014, por exemplo, a presidente Dilma foi condenada a pagar multa por propaganda eleitoral antecipada, diante de pronunciamento feito em cadeia nacional no dia do trabalhador.[40] Algumas expressões invocadas durante o pronunciamento revelariam seu caráter voltado não apenas ao interesse público no enaltecimento do trabalhador, mas à realização de campanha antecipada. Seriam exemplos as seguintes frases: a) temos força para continuar...; b) vamos continuar...; c) preciso do apoio de cada um de vocês, trabalhador e trabalhadora.[41] Tal episódio demonstra a importância de, caso a caso, analisar-se como o pré-candidato se dirige ao público antes do período autorizado de propaganda, para se investigar eventual propaganda antecipada.

10.5.2 Liberdade e propaganda eleitoral

Diante do princípio da liberdade para realização de propaganda eleitoral, já antes referido, candidatos e partidos políticos não se sujeitam à censura prévia, nem precisam de autorização para realização de propaganda eleitoral. Além disso, assegura-se liberdade também à mídia para transmitir as ideias e retratar candidatos de forma diversa e inclusive com ironia.[42] Tal entendimento amplo sobre a liberdade decorre, na verdade, dos preceitos constitucionais insculpidos no art. 5º, IV[43] e XVI,[44]da CF/1988. Ou seja, os indivíduos são livres para manifestarem suas opiniões, veicularem-nas em propagandas, reunirem-se para debate de ideias, devendo apenas responsabilizar-se pelas consequências de seus pronunciamentos e atos. O Tribunal Superior Eleitoral entende, inclusive, que "a atuação da Justiça Eleitoral deve ser realizada com a menor interferência possível no debate democrático".[45]

Eventuais excessos serão coibidos com a determinação de que a conduta irregular cesse, adapte-se aos parâmetros legais ou seja retirada, inclusive com a exigência de reparação do bem (art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/1997). Poderão ser combatidos excessos esses também com a aplicação de sanções tais como multa, perda de tempo destinado à propaganda eleitoral, perda do direito à veiculação de propaganda. É ainda cabível eventual direito de resposta e direito de indenização.

Assim, com fundamento na liberdade, nos termos do art. 38 da Lei nº 9.504/1997, independe da obtenção de licença municipal e de autorização da Justiça Eleitoral a veiculação de propaganda eleitoral pela distribuição de folhetos, adesivos, volantes e outros impressos, os quais devem ser editados sob a responsabilidade do partido, coligação ou candidato.

Por igual razão, a propaganda partidária ou eleitoral, em recinto aberto ou fechado, independe de licença da polícia. Deve, porém, haver comunicação com antecedência de, no mínimo, 24 horas à autoridade policial (art. 39, § 1º, da Lei 9.504/1997), para que se possam tomar as providências

necessárias à organização do normal funcionamento do tráfego e dos serviços públicos que o ato possa afetar, assim como para assegurar o direito de prioridade, diante da ordem cronológica de apresentação de aviso. De todo modo, no dia do pleito, é vedada a aglomeração de pessoas portando vestuário padronizado, bem como instrumentos de propaganda, de modo a caracterizar manifestação coletiva, com ou sem utilização de veículos. Trata-se de aceitável relativização do direito de reunião, tendo em vista o risco ao princípio democrático e ao princípio da igualdade, e ainda à liberdade do eleitor, que poderia ser assediado por eventual prática de boca de urna.

Exatamente porque corresponde a uma liberdade, e tendo em vista que as liberdades devem ser exercidas em seus exatos contornos, sob pena de violação da liberdade alheia, a propaganda eleitoral se sujeita ao poder de polícia.

Com precisão e clareza, Odete Medauar, conceitua o poder de polícia como "a Atividade da Administração que impõe limites ao exercício de direitos e liberdades".[46] Nos termos do art. 41, § 1º, da Lei nº 9.504/1997, o poder de polícia, como forma de limitação do direito à propaganda eleitoral, é exercido por juízes eleitorais[47] e por juízes designados pelos Tribunais Regionais Eleitorais[48]. Nesse ponto, importa recordar noção já antes desenvolvida de que, na organização das eleições, a Justiça Eleitoral exerce típica atividade administrativa. O poder de polícia na fiscalização das eleições é exemplo por excelência de atividade dessa natureza. Sendo da essência da atividade administrativa a possibilidade de ação *ex officio*, os juízes podem controlar a propaganda eleitoral independentemente de provocação.

Tal poder, como todo poder jurídico, se submete a algumas limitações. Além das restrições próprias ao poder de polícia, como a sujeição aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, entende a Jurisprudência que os juízes eleitorais não podem agir de ofício em relação às sanções que vão além do necessário para cessar a conduta indevida ou reparar a infração. Seriam exemplos as sanções de multa e de perda de tempo de propaganda. O entendimento já restou consagrado na Súmula nº 18 do TSE, nos seguintes termos: "Conquanto investido de poder de polícia, não tem legitimidade o juiz eleitoral para, de ofício, instaurar procedimento com a finalidade de impor multa pela veiculação de propaganda eleitoral em desacordo com a Lei nº 9.504/1997".

Nessa hipótese, o procedimento deve ter caráter jurisdicional. O juiz eleitoral, portanto, agirá imbuído dos atributos da inércia e da imparcialidade, próprios da atividade jurisdicional. Deve, assim, ser proposta representação por propaganda irregular, nos termos do art. 96 da Lei nº 9.504/1997, pelo Ministério Público, Partido Político ou Coligação, ou ainda por Candidato.

Como a propaganda eleitoral pode ser divulgada em inúmeros meios como via rádio, televisão, *internet*, imprensa escrita, comícios, amplificadores de som, adesivação, material de campanha, bandeira etc., para cada um desses meios, há algumas limitações como tempo, hora em que pode ser veiculada, forma como pode ser realizada a divulgação e tamanho. Tudo com a finalidade de evitar o abuso do poder econômico e político, garantir a igualdade entre os candidatos, impedir a violação do

direito de liberdade do eleitor, assim como o de não ser agredido em sua higidez cotidiana com os excessos de algumas propagandas, poluidoras visuais e sonoras. Ademais, noções de urbanidade norteiam as limitações impostas pela legislação eleitoral, como se verá nos itens a seguir.

10.5.3 Propaganda volante e em bens móveis e imóveis

Meio comum de propaganda eleitoral é a volante, realizada por meio da utilização de bandeiras, da distribuição de material de campanha, da adesivação de veículos e janelas residenciais, da divulgação de ideias e *jingles* em carros de som. Igualmente usual é a utilização de bens para fixação de propagandas. A Lei nº 13.165/2015 trouxe importantes alterações sobre o tema. Passou a vedar, por exemplo, nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do Poder Público, ou que a ele pertençam, e nos bens de uso comum, inclusive postes de iluminação pública, sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamentos urbanos, a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição à tinta e exposição de placas, estandartes, faixas, cavaletes, bonecos e assemelhados.

Nesse contexto da propaganda volante, além da igualdade entre os candidatos, o respeito às normas de organização urbana e o direito do eleitor de não violado em sua paz entram em cena e são elementos considerados pelo ordenamento jurídico. Procura-se, ainda, evitar a compra indireta de votos por meio da remuneração de eleitores para veiculação de propagandas em bens particulares.

Não se admite, assim, que a veiculação de propaganda em bens particulares seja remunerada (art. 37, § 8º, da Lei nº 9.504/1997). Da mesma forma, não se admite a participação de pessoas no horário eleitoral gratuito mediante remuneração.

Com a finalidade de preservar o princípio da igualdade, o tamanho máximo das imagens é padronizado. Assim, em bens particulares, a veiculação de propaganda eleitoral somente pode ser feita em adesivo ou papel, e não pode exceder a 0,5 m^2 (meio metro quadrado).[49] Importa destacar, a propósito, não ser possível pintura em muros. Além de a legislação atual fazer expressa referência apenas ao uso de adesivo e papel em janelas residenciais, o Tribunal Superior Eleitoral,[50] respondendo à Consulta nº 51944/DF, entendeu que a propaganda em bens particulares deve ser feita mediante uso exclusivo de adesivo ou papel, vedada a pintura de muros e assemelhados.

No caso da distribuição de adesivos, somente poderão ter a dimensão máxima de 50 (cinquenta) centímetros por 40 (quarenta) centímetros, sendo proibido colar propaganda eleitoral em veículos, exceto adesivos microperfurados até a extensão total do para-brisa traseiro e, em outras posições, adesivos na dimensão máxima já antes referida de 50 (cinquenta) centímetros por 40 (quarenta) centímetros (art. 38, §§ 3º e 4º, da Lei nº 9.504/1997).

Tratando-se de material impresso, a lei exige ainda controle quanto aos valores despendidos e quanto à identificação de quem arcou com os custos dele e de quem o produziu, assim como em relação à sua tiragem. Exige, assim, que todo material impresso contenha o número de inscrição no

Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ ou o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas – CPF do responsável pela confecção, bem como de quem o contratou e a respectiva tiragem. Requer igualmente que, quando o material impresso veicular propaganda conjunta de diversos candidatos, os gastos relativos a cada um deles deverão constar na respectiva prestação de contas, ou apenas naquela relativa ao que houver arcado com os custos.

Se, por um lado, em atenção ao princípio da liberdade, se admite a propaganda em bens particulares, por outro, em atenção ao princípio da impessoalidade, veda-se a realização de propaganda em bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do Poder Público, ou que a ele pertençam, e nos bens de uso comum, inclusive postes de iluminação pública, placas de sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamentos urbanos. A vedação se aplica à propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição à tinta e exposição de placas, estandartes, faixas, cavaletes, bonecos e assemelhados. Não se admite igualmente a colocação de propaganda eleitoral de qualquer natureza nas árvores e nos jardins localizados em áreas públicas, bem como em muros, cercas e tapumes divisórios, mesmo que não lhes cause dano. A exceção quanto ao uso de bens públicos recai sobre a possibilidade de, nas dependências do Poder Legislativo, ser realizada veiculação de propaganda eleitoral a critério da Mesa Diretora (Lei nº 9.504/1997, art. 37, § 3º).

Admite-se também a colocação de mesas para distribuição de material de campanha e a utilização de bandeiras ao longo das vias públicas, desde que móveis e que não dificultem o bom andamento do trânsito de pessoas e veículos (art. 37, § 6º, da Lei nº 9.504/1997). A mobilidade em questão caracteriza-se com a colocação e a retirada dos meios de propaganda entre as 6 e as 22 horas. Como a ação requer organização logística, alguns candidatos tentavam burlar a lei derrubando os cavaletes durante a noite, no lugar de retirá-los.[51] Tanto o uso de cavaletes como de mesas e bandeiras podem trazer transtornos à mobilidade dos pedestres e motoristas, além de causar poluição visual, motivo pelo qual, aliás, os cavaletes, antes comumente apenas derrubados, passaram a ser vedados pela Lei nº 13.165/2015. Admite-se apenas a colocação de mesas e a utilização de bandeiras, nos termos legais.

Ponto importante relaciona-se à conceituação de bens de uso comum, mais ampla para o Direito Eleitoral do que a aceita nas demais searas do Direito, como o Direito Civil e o Direito Administrativo. A ampliação do conceito deve-se à proteção da igualdade e ao combate ao abuso de poder econômico. Para o Direito Civil e para o Direito Administrativo, por exemplo, a conceituação de um bem como de uso comum tem por fim a atribuição das qualidades de inalienável, impenhorável e imprescritível, evitando a dilapidação do patrimônio público. Para o Direito Eleitoral, importa ainda evitar que se possa fazer propaganda em bem que, não obstante seja particular, é utilizado por qualquer do povo, o que poderia trazer desequilíbrio ao pleito, diante da prática de abusos. José Jairo Gomes[52] oferta exemplo bastante didático sobre o assunto. Invoca o autor a possibilidade de, em imóvel particular de acesso geral ao público, como um ginásio, serem realizados muitos eventos,

que, como ressalta, poderiam ser transmitidos pela televisão. Assim, propaganda eleitoral nele fixada potencializaria desequilibradamente a propagação da imagem de um ou de poucos candidatos. Nesse contexto, deve-se acolher o conceito trazido pelo art. 37, § 4º, da Lei nº 9.504/1997, segundo o qual "bens de uso comum, para fins eleitorais, são os assim definidos pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil e também aqueles a que a população em geral tem acesso, tais como cinemas, clubes, lojas, centros comerciais, templos, ginásios, estádios, ainda que de propriedade privada".

10.5.4 Propaganda eleitoral sonorizada

Igualmente usual é a realização de propaganda eleitoral por meio de carros de sons, carreatas e comícios. Levando em consideração, como se afirmou anteriormente, o direito do eleitor de ser respeitado em seu bem-estar, e a incompatibilidade da sonorização em alguns ambientes de divulgação, a lei impõe limites quanto à hora em que a propaganda pode ser veiculada, assim como quanto à altura do som, restringindo ainda algumas formas de divulgação.

O funcionamento de alto-falantes ou amplificadores de som somente é permitido entre às 8 e às 22 horas, sendo vedada a instalação e o uso daqueles equipamentos em distância inferior a duzentos metros:

> I – das sedes dos Poderes Executivo e Legislativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, das sedes dos Tribunais Judiciais, e dos quartéis e outros estabelecimentos militares;
>
> II – dos hospitais e casas de saúde;
>
> III – das escolas, bibliotecas públicas, igrejas e teatros, quando em funcionamento.

Caso se trate de comício e da utilização de aparelhagens de sonorização fixas, admite-se a extensão do horário compreendido entre às 8 e às 24 horas. Em relação ao comício de encerramento, admite-se a prorrogação por mais 2 horas.

Como forma de garantir a liberdade do eleitor e evitar que alguns sejam influenciados por artistas com que simpatizam e pela alegria proporcionada por um show, a lei proíbe a realização de showmício e de evento assemelhado para promoção de candidatos, bem como a apresentação, remunerada ou não, de artistas com a finalidade de animar comício e reunião eleitoral (art. 39, § 7º, da Lei nº 9.504/1997).

Quanto ao limite de altura do volume, a lei veda a utilização de trios elétricos em campanhas eleitorais, exceto para a sonorização de comícios. Permite, porém, a circulação de carros de som e minitrios[53] como meio de propaganda eleitoral, desde que observado o limite de 80 (oitenta) decibéis de nível de pressão sonora, medido a 7 (sete) metros de distância do veículo, e respeitado

ainda o distanciamento de 200 metros em relação aos estabelecimentos antes referidos, apenas em carreatas, caminhadas e passeatas ou durante reuniões e comícios.

10.5.5 Propaganda eleitoral na imprensa

São também impostas regras aos veículos de comunicação, a fim de garantir que o uso da programação normal de sua grade não viabilize a promoção de candidatos específicos. Além disso, tendo em vista o princípio da igualdade e a higidez visual, são fixados limites quanto ao tamanho e ao número de propagandas veiculadas por candidato.

Assim, nos termos do art. 43 da Lei nº 9.504/1997, a propaganda pode ocupar, no máximo, 1/8 da página de jornal e ¼ da página de revista. Além disso, somente são realizáveis até 10 (dez) anúncios de propaganda eleitoral por veículo, em datas diversas, por candidato. É admitida a reprodução na internet da propaganda veiculada no jornal impresso, sobretudo se considerando que atualmente os jornais reproduzem a versão impressa em formato eletrônico.

Como em jornal e revista a propaganda[54] é paga, deverá constar do anúncio, de forma visível, o valor pago pela inserção. A inobservância desse dever sujeita os responsáveis pelos veículos de divulgação e os partidos, coligações ou candidatos beneficiados à multa no valor de R$ 1.000,00 (mil reais) a R$ 10.000,00 (dez mil reais) ou equivalente ao da divulgação da propaganda paga, se esse for maior.

10.5.6 Debate e propaganda eleitoral no rádio e na televisão

A propaganda no rádio e na TV somente pode ser gratuita, por meio de horário e tempo próprios, em bloco (contínuo por alguns minutos a depender do cargo, dividido em dois horários por dia) ou inserção (ao longo da programação, com apresentações curtas de 30 e 60 segundos).

A Lei nº 9.504/1997 revela preocupação não apenas com a distribuição de tempo entre candidatos e algumas normas de conduta impostas a eles e aos partidos, mas também com a disciplina da atuação das emissoras de rádio e televisão, a fim de evitar abuso de poder e desrespeito ao princípio da igualdade.

Assim, no art. 45, a Lei nº 9.504/1997 impõe regras a serem observadas pelas emissoras, a partir de encerrado o prazo para a realização das convenções no ano das eleições, como, por exemplo, a vedação de transmitir, ainda que sob a forma de entrevista jornalística, imagens de realização de pesquisa ou qualquer outro tipo de consulta popular de natureza eleitoral em que seja possível identificar o entrevistado ou em que haja manipulação de dados. Veda também que seja veiculada propaganda política e difundida opinião favorável ou contrária a candidato, a partido, a coligação e a seus órgãos ou representantes; proíbe que se dê tratamento privilegiado a candidato, a partido ou a coligação. Proíbe ainda a veiculação ou a divulgação de filmes, novelas, minisséries ou

qualquer outro programa com alusão ou crítica a candidato ou partido político, mesmo que dissimuladamente, exceto programas jornalísticos ou debates políticos e divulgação de nome de programa que se refira a candidato escolhido em convenção, ainda quando preexistente, inclusive se coincidente com o nome do candidato ou com a variação nominal por ele adotada. E, sendo o nome do programa o mesmo que o do candidato, fica proibida a sua divulgação, sob pena de cancelamento do respectivo registro.

A Lei nº 9.504/1997 procura igualmente efetivar o tratamento isonômico entre candidatos na realização de debates, possibilitando que, nas eleições majoritárias, a apresentação seja feita ou em conjunto, se estiverem presentes todos os candidatos a um mesmo cargo eletivo; ou em grupos, estando presentes, no mínimo, três candidatos. Já nas eleições proporcionais, os debates deverão ser organizados de modo que assegurem a presença de número equivalente de candidatos de todos os partidos e coligações a um mesmo cargo eletivo, podendo desdobrar-se em mais de um dia. A Lei nº 13.165/2015 introduziu relevante alteração quanto aos candidatos que têm assegurado o direito de participar dos debates. Nos termos do art. 46, *caput,* da Lei nº 9.504/1997, com a redação dada pela Lei nº 13.165/2015, era assegurada a participação apenas de candidatos dos partidos com representação superior a nove Deputados, e facultada a dos demais. A norma, em sua literalidade, claramente restringia de forma desproporcional o acesso dos candidatos de partidos pequenos.[55] Assim, no julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 5.423, 5.487, 5.488, 5.491 e 5.577, por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu dar interpretação conforme a Constituição Federal ao texto normativo em questão para definir que os candidatos convidados por emissoras têm o direito de participar dos debates, mesmo que não atendam ao requisito legal que garante sua participação no evento, a qual não pode ser vetada por aqueles que satisfazem essa condição. Em sua redação atual, dada pela Lei nº 13.488/2017, o art. 46 da Lei nº 9.504/1997 regula a transmissão por emissora de rádio ou televisão de debates sobre as eleições majoritária ou proporcional, assegurando a participação de candidatos dos partidos com representação no Congresso Nacional, de, no mínimo, cinco parlamentares, e facultando a dos demais.

Com a minirreforma eleitoral promovida pela Lei nº 13.165/2015, os dias de propaganda eleitoral foram diminuídos, conforme se afirmou anteriormente. Em relação ao rádio e à televisão, nos termos do art. 47 da Lei nº 9.504/1997, alterada pela Lei nº 13.165/2015, inicia-se o período de propaganda nos 35 dias antes da antevéspera das eleições.[56] Reduziu-se igualmente a duração dos programas. Por exemplo, antes a propaganda para Presidente podia ocorrer, na televisão, das 13 às 13h25min e das 20h30min às 20h55min. Atualmente, a propaganda será feita das 13 às 13h12min30s e das 20h35 às 20h42min30s (com diminuição, portanto, de 12min30s de programa). Redução equivalente ocorreu quanto à propaganda dos candidatos aos demais cargos. Em relação ao cargo de Prefeito, cada bloco de programa terá a duração de apenas dez minutos.

Quanto à apresentação em blocos, os dias da semana são distribuídos entre os candidatos, a

depender da eleição (geral ou municipal), da seguinte forma, nos termos do art. 47, § 1º, da Lei nº 9.504/1997 nas eleições para Presidente e gerais (Governador, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual):

Segunda	Terça	Quarta	Quinta	Sexta	Sábado
Senador	Presidente	Senador	Presidente	Senador	Presidente
Deputado Estadual e Distrital	Deputado Federal	Deputado Estadual e Distrital	Deputado Federal	Deputado Estadual e Distrital	Deputado Federal
Governador do Estado e do DF		Governador do Estado e do DF		Governador do Estado e do DF	

Nas eleições municipais, todos os dias, de segunda a sábado, há propaganda em bloco para o cargo de Prefeito, após a alteração introduzida pela Lei nº 13.165/2015, com duração total de dez minutos. Na televisão, por exemplo, a propaganda eleitoral para o cargo de Prefeito será apresentada das 13 às 13h10min e das 20h30min às 20h40min (art. 47, § 1º, VI, *b*, da Lei nº 9.504/1997). Importante ressaltar que a lei não menciona os Vereadores na apresentação em bloco, assegurando expressamente apenas direito de inserções.

A minirreforma eleitoral de 2015 modificou também a distribuição do tempo de propaganda. Antes, o tempo era distribuído da seguinte forma: 2/3 proporcionais à representatividade do partido na Câmara dos Deputados. Do restante, 1/3 igualitariamente e 2/3 proporcionalmente ao número de representantes eleitos no pleito imediatamente anterior para a Câmara dos Deputados. Segundo a redação atual, nos termos do art. 47, § 2º, da Lei nº 9.504/1997: I – 90% (noventa por cento) serão distribuídos proporcionalmente ao número de representantes na Câmara dos Deputados, considerados, no caso de coligação para eleições majoritárias, o resultado da soma do número de representantes dos seis maiores partidos que a integrem e, nos casos de coligações para eleições proporcionais, o resultado da soma do número de representantes de todos os partidos que a integrem. II – 10% (dez por cento) distribuídos igualitariamente. Tal norma muito se assemelha à cláusula de barreira, limitando a participação de partidos pequenos. O Supremo Tribunal Federal, porém, no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 5.423, 5.487, 5.488, 5.491 e 5.577 considerou-a constitucional.

Nos termos do art. 49 da Lei nº 9.504/1997, se houver segundo turno, as emissoras de rádio e televisão reservarão, a partir da sexta-feira seguinte à realização do primeiro turno e até a antevéspera da eleição, horário destinado à divulgação da propaganda eleitoral gratuita, dividida em

dois blocos diários de dez minutos para cada eleição, e os blocos terão início às 7 e às 12 horas, no rádio, e às 13 e às 20h30min, na televisão.[57]

10.5.7 Propaganda eleitoral na internet

Paulatinamente, a internet tem-se tornado a mídia mais importante e mais utilizada para a divulgação dos variados tipos de propaganda, inclusive a eleitoral. Isso se deve tanto à variedade de ambientes ofertados (sítios, Facebook, Instagram, Youtube, mensagem eletrônica, Twitter etc.) como à possibilidade de integração de imagem e texto em tempo real. Assim, no compasso do aumento de seu uso, verifica-se o crescimento de sua regulamentação e de sua aceitação como um espaço e um meio inevitável de diálogo na sociedade contemporânea. Na verdade, a legislação reflete o fluxo natural da vida, em que o ambiente virtual é utilizado para fins variados, não podendo ser ignorado na arena eleitoral.[58] A Lei nº 9.504/1997 disciplina a propaganda na internet nos arts. 57-A a 57-J.

A propaganda eleitoral na internet é admitida após o dia 15 de agosto. Como se dá em relação ao rádio e à televisão, na internet, é vedada também a propaganda paga. Ainda que gratuita, é proibida a veiculação de propaganda em sites de pessoas jurídicas, com ou sem fins lucrativos, e em sites oficiais de órgãos ou entidades da Administração Púbica Direta ou Indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

Tratando-se de sítio eletrônico, esse somente pode ser do candidato ou do partido, com vinculação expressa do endereço à campanha do candidato, por meio de informação à Justiça Eleitoral.

O país testemunhou caso notório relacionado ao tema na campanha das eleições para Presidente de 2014, quando se utilizou o site Muda Mais, gerenciado pela empresa de propaganda da então candidata Dilma Roussef, para realizar parte de sua propaganda eleitoral. Julgando representação apresentada pela Coligação Unidos pelo Brasil diante da propaganda veiculada no site Muda Mais, o Tribunal Superior Eleitoral[59] consignou que a candidata e a empresa de propaganda não agiram de forma clara, já que o sitio eletrônico não havia sido vinculado expressamente à campanha e era ainda gerenciado por pessoa jurídica. A candidata eleita e a empresa foram condenadas a pagar a multa máxima pela irregularidade. Além dessas duas formas de propaganda eleitoral na internet,[60] é possível ainda realizá-la por meio de mensagem eletrônica para endereços cadastrados gratuitamente pelo candidato, partido ou coligação, e também por meio de *blogs*, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados (como Facebook e Instagram), cujo conteúdo seja gerado ou editado por candidatos, partidos ou coligações ou por iniciativa de qualquer pessoa natural. Entende o TSE que manifestações no Twitter, mesmo antes do prazo previsto em lei, não configuram propaganda antecipada, uma vez que limitada aos seguidores do candidato, mais se assemelhando a uma conversa.[61] Nos termos do art. 57-G da Lei nº 9.504/1997, em relação às mensagens enviadas por candidato, partido ou coligação, por qualquer meio, deverão dispor de mecanismo que permita

seu descadastramento pelo destinatário, obrigado o remetente a providenciá-lo no prazo de 48 horas. Mensagens eletrônicas enviadas após o término do prazo previsto no *caput* sujeitam os responsáveis ao pagamento de multa no valor de R$ 100,00 (cem reais) por mensagem.

A Lei nº 13.488/2017 trouxe importante inovação à propaganda eleitoral na internet ao permitir o impulsionamento pago. Ou seja, como regra, veda-se a propaganda paga na internet, admitindo-se o pagamento apenas para impulsionar postagens, fazendo com que apareçam mais. É a seguinte a redação do art. 57-C da Lei nº 9.504/1997, com a redação dada pela Lei nº 13.488/2017:

> Art. 57-C. É vedada a veiculação de qualquer tipo de propaganda eleitoral paga na internet, excetuado o impulsionamento de conteúdos, desde que identificado de forma inequívoca como tal e contratado exclusivamente por partidos, coligações e candidatos e seus representantes.

O controle da regularidade dos impulsionamentos demandará grande esforço fiscalizatório da Justiça Eleitoral, assim como a conscientização do eleitor para a importância da igualdade nas eleições. Requererá ainda maturidade do cidadão para que não se deixe arrastar por bolhas digitais, ou seja, pela inserção em ambientes digitais semelhantes, o que prejudica o espírito democrático, já que leva pessoas de mesmo interesse a se relacionarem com mais intensidade apenas umas com as outras, diminuindo a diversidade esperada em uma democracia, podendo conduzir a extremismos.[62] O convívio plural, ao contrário, estimula atitude livre e socialmente propagada.[63] Uma boa medida é criar canais de estimulo à propaganda positiva de candidatos, compartilhar informações sobre a vida política de cada um, assim como ampliar os canais de denúncia, a exemplo do pardal[64] eletrônico[65] eleitoral,[66] seguindo a lógica sugerida por Cass Sustein,[67] para quem a complexidade não pode ser invocada como fundamento para afastar a simplificação de normas e procedimentos, pois deve ser resolvida internamente.

Durante a campanha presidencial norte-americana de 2016, várias denúncias foram feitas sobre a possível interferência do governo russo, por meio da divulgação de informações contra a candidata Hillary Cliton.[68] Tal possibilidade, além de pôr em risco a soberania do país, traz claro desequilíbrio a disputa. Certamente, preocupado com o controle dos conteúdos disponibilizados no ambiente digital, e para facilitar sua retirada, o legislador brasileiro exige que o impulsionamento seja contratado diretamente com provedor da aplicação de internet com sede e foro no País, ou de sua filial, sucursal, escritório, estabelecimento ou representante legalmente estabelecido no País e apenas com o fim de promover ou beneficiar candidatos ou suas agremiações (art. 57-C, § 3º, da Lei nº 9.504/1997). Resta saber, porém, se, diante do poder disponibilizado pela internet em escala global, tal dispositivo terá efetivamente eficácia.

Diante de propaganda irregular veiculada na internet, a depender da hipótese, tanto pode ser cominada multa (arts. 57-B, § 5º, 57-C, § 2º, e 57-D, § 2º, da Lei nº 9.504/1997), como determinada

a retirada da propaganda (art. 57-D, § 3º, da Lei nº 9.504/1997) como é possível, inclusive, a suspensão, por até 24 horas, do acesso a todo conteúdo informativo dos sítios que deixarem de cumprir as disposições legais (art. 57-I da Lei nº 9.504/1997). Nesse último caso, o número de horas de suspensão deve ser definido proporcionalmente à gravidade da infração cometida em cada caso. Em caso de abuso grave, esses ilícitos podem ainda ser apurados em sede de Ação de Investigação Judicial Eleitoral e Ação de Impugnação de Mandado Eletivo.

Como regra, sendo o provedor um mero veículo de informação inserida por outrem, ele não é responsabilizado por eventual propaganda irregular. Tal norma somente é afastada se, no prazo determinado pela Justiça Eleitoral para retirada de conteúdo, contado a partir da notificação de decisão sobre a existência de propaganda irregular, o provedor não tomar providências para a cessação dessa divulgação, ou ainda se a publicação do material for comprovadamente de seu prévio conhecimento.

Por fim, importa observar que grande problema envolvendo a internet relaciona-se à dificuldade de identificar seus usuários, assim como ao seu poder propagador de ódio e agressões. Nesse contexto, a lei considera infração sancionável com multa realizar propaganda eleitoral na internet, atribuindo indevidamente sua autoria a terceiro, inclusive a candidato, partido ou coligação. Veda, por esse motivo também o anonimato. Tipificou ainda como crime a contratação direta ou indireta de grupo de pessoas com a finalidade específica de emitir mensagens ou comentários na internet para ofender a honra ou denegrir a imagem de candidato, partido ou coligação.

10.5.8 Propaganda irregular e seus efeitos jurídicos

Ao longo dos itens anteriores, já foram anunciados os efeitos jurídicos da propaganda irregular. Reiteremo-los aqui apenas por questões didáticas, para que fiquem compilados e mais delineados.

Inicialmente, cumpre observar que a prática de propaganda irregular não leva, por si só, à inelegibilidade. Esse não é um dos pedidos formulados na ação/representação por propaganda irregular prevista no art. 96 da Lei nº 9.504/1997. Caso, no exercício do direito de propaganda, se configure a prática de conduta vedada ou abuso de poder, deve ser proposta a ação cabível para que, a partir do julgamento procedente do pedido por órgão colegiado, eventual inelegibilidade possa configurar-se ou como pedido da ação, ou como consequência jurídica.

Ademais, importa destacar que o candidato beneficiado com eventual propaganda irregular somente será responsabilizado caso seja comprovado seu prévio conhecimento, nos termos do art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/1997, e do art. 40-B, parágrafo único da mesma lei.

Os efeitos da realização de propaganda irregular são, a depender da infração: restauração de bem (art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/1997), perda do direito à veiculação de propaganda no horário eleitoral gratuito (art. 55, parágrafo único, da Lei nº 9.504/1997), impedimento à reapresentação de propaganda ofensiva à honra de candidato, à moral e aos bons costumes (art. 53, § 2º, da Lei nº

9.504/1997); suspensão do acesso a conteúdo informativo dos sítios da internet (art. 57-I da Lei nº 9.504/1997); remoção de conteúdo (art. 33 da Resolução TSE nº 23.551/2017); e multa (arts. 36, § 3º; 37, § 1º, 39, § 8º, 43, § 2º, 57-C, § 2º da Lei nº 9.504/1997).

Há apenas uma hipótese que possibilita o cancelamento do registro de candidatura. Cuida-se da hipótese prevista no art. 45, VI, da Lei nº 9.504/1997. Nos termos da norma em questão, encerrado o prazo para a realização das convenções no ano das eleições, é vedado às emissoras de rádio e televisão, em sua programação normal e em seu noticiário, divulgar nome de programa que se refira a candidato escolhido em convenção, ainda quando preexistente, inclusive se coincidente com o nome do candidato ou com a variação nominal por ele adotada. Sendo o nome do programa o mesmo que o do candidato, fica proibida a sua divulgação, sob pena de cancelamento do respectivo registro. Como bem observa Frederico Alvim, o legislador foi descuidado na sistematização das matérias disciplinadas pela lei, pois possibilita a aplicação de sanção grave a candidato prevista em artigo que parece inicialmente ser dirigido apenas às emissoras. Também como observa, diante da gravidade da sanção, o rito processual a ser observado deve ser o do art. 22 da LC nº 64/1990 e não o do art. 96 da Lei nº 9.504/1997.[69]

10.6 INÍCIO E TÉRMINO DA PROPAGANDA POLÍTICA

Para cada tipo de propaganda política, há prazo específico, tendo em vista, sobretudo, os princípios da igualdade e do devido processo legal em sentido amplo. Não se pode, por exemplo, realizar propaganda partidária no semestre em que ocorrem as eleições.

Quanto à propaganda eleitoral, como se afirmou já algumas vezes ao longo do texto, somente é permitida após o dia 15 de agosto do ano da eleição (art. 36 da Lei nº 9.504/1997). Em relação à propaganda veiculada no rádio e na televisão, porém, inicia-se no 35º dia anterior à antevéspera das eleições (art. 47 da Lei nº 9.504/1997).

Já a data limite para término da propaganda depende do veículo de comunicação. Em 2014, por exemplo, as eleições ocorreram em 5 de outubro. O programa eleitoral gratuito foi veiculado até o dia 2 desse mês. Esse prazo, porém, não se aplica à chamada propaganda volante (como a distribuição de panfletos) e à utilização de alto-falantes, que podem ser realizadas até às 22 horas do dia anterior às eleições. Da mesma forma, não se aplica à propaganda eleitoral veiculada gratuitamente na internet, desde que não se trate da publicação de novos conteúdos ou do impulsionamento de conteúdos. Podem ser mantidos em funcionamento as aplicações e os conteúdos publicados anteriormente.

Seja como for, em todo caso, é vedada qualquer propaganda no dia das eleições e sua prática configura crime de boca de urna tipificado no art. 39, § 5º, da Lei nº 9.504. É crime, aliás, a publicação de novos conteúdos ou o impulsionamento de conteúdos antes referidos. Apenas se admite a manifestação individual e silenciosa do eleitor, por exemplo, por meio do uso de bandeiras,

broches, dísticos e adesivos.

Para sintetizar a questão, tem-se o quadro a seguir:

Propaganda partidária	Propaganda intrapartidária	Propaganda eleitoral
Diante da revogação da propaganda gratuita no rádio e na televisão, pelo que se observa do art. 57-B, II, da Lei nº 9.504/1997, os partidos políticos podem divulgar suas ideias em site na internet, não existindo prazos a serem observados, a não ser os relacionados à propaganda eleitoral extemporânea. Não pode o partido político usar de sua página para pedir votos a candidato fora do prazo legal.	Quinzena anterior à convenção partidária.	Permitida após 15 de agosto.

Tipo de propaganda eleitoral	Prazo final
Distribuição de material gráfico, caminhada, carreata, passeata ou carro de som que transite pela cidade divulgando mensagens de candidatos.	Até às 22h do dia que antecede a eleição (art. 39, § 9º, da Lei nº 9.504/1997).
Propaganda no rádio e na televisão.	Até a antevéspera das eleições (art. 47 da Lei nº 9.504/1997).
Propaganda eleitoral na imprensa escrita e a reprodução na internet do jornal impresso.	Até a antevéspera das eleições (art. 43 da Lei n° 9.504/1997).

10.7 DIREITO DE RESPOSTA

Diante da prática de propaganda irregular, é possível propor representação para a retirada da

propaganda e/ou aplicação de sanção. A depender da hipótese fática, é viável também requerer direito de resposta caso candidato, partido ou coligação sejam atingidos, ainda que de forma indireta, por conceito, imagem ou afirmação caluniosa, difamatória, injuriosa ou sabidamente inverídica, difundidos por qualquer veículo de comunicação social. Respectivo direito é assegurado a partir da escolha de candidatos em convenção.

O direito de resposta é direito fundamental, reconhecido pelo art. 5º, V, da CF/1988, por tratados internacionais como o Pacto de São José da Costa Rica, em seu art. 14. Cuida-se de direito com múltipla função, quais sejam:[70] a) defesa dos direitos de personalidade; b) direito individual de expressão e de opinião; c) instrumento de pluralismo informativo; d) dever de verdade da imprensa; e) forma de sanção *sui generis,* ou de indenização sem espécie. Como ressaltam Vânia Aieta e Marcelle Mourelle, o direito de resposta cumpre ainda o importante papel de evitar "juízo prévio sob a forma de censura, eis que estabelece um mecanismo em que é possível coibir excessos".[71]

Importa ter em mente, porém, que são próprias ao ambiente político agressões a adversários e a troca de acusações. Na compreensão desse contexto mais belicoso, deve-se interpretar o direito de resposta, sem tanto espaço para melindres. Esse, aliás, é o entendimento já consagrado pelo Tribunal Superior Eleitoral, como se depreende da seguinte ementa:

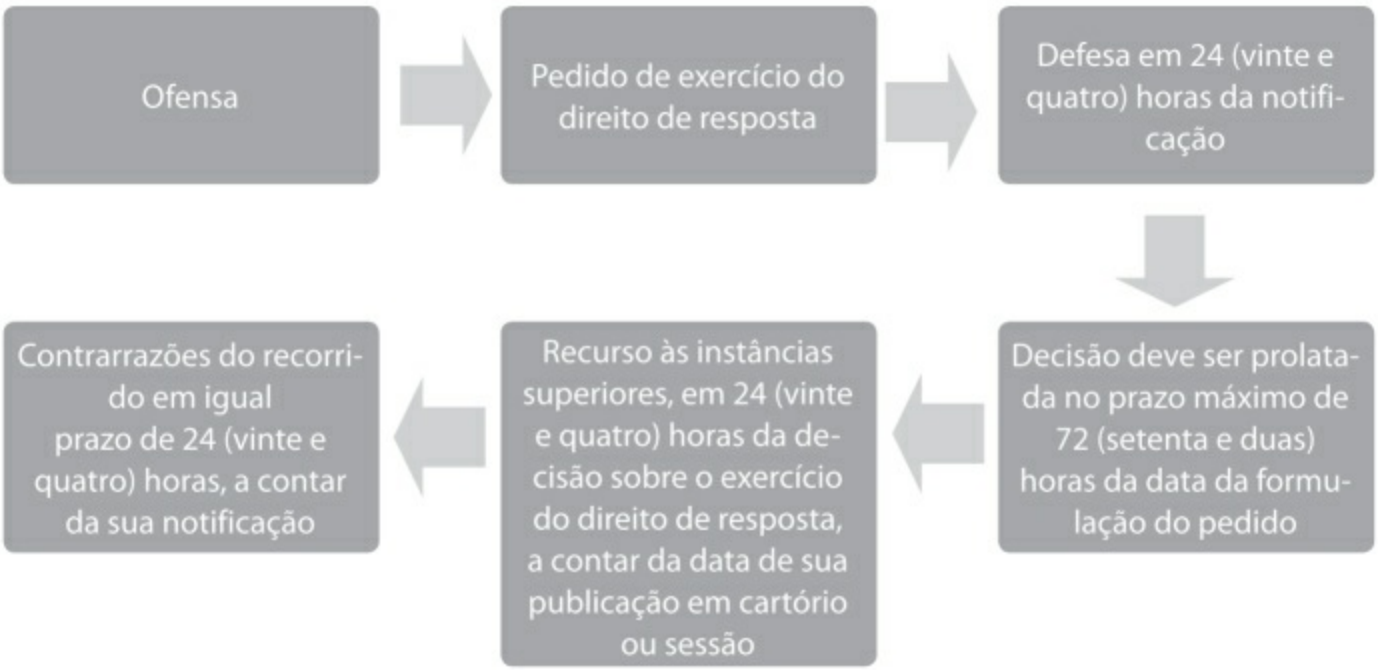
> ELEIÇÕES 2006. PEDIDO DE DIREITO DE RESPOSTA. CRÍTICAS AO DESEMPENHO DE POLÍTICO DURANTE O EXERCÍCIO DE MANDATO ELETIVO.
>
> 1. Nos termos do artigo 58 da Lei nº 9.504/97, uma vez escolhidos os candidatos em convenção, será assegurado o direito de resposta a candidato, partido ou coligação atingidos, ainda que de forma indireta, por conceito, imagem ou afirmação caluniosa, difamatória, injuriosa ou sabidamente inverídica, difundidos por qualquer veículo de comunicação social.
>
> 2. "A crítica aos homens públicos, por suas desvirtudes, seus equívocos, falta de cumprimento de promessas eleitorais sobre projetos, revelando a posição do partido diante dos problemas apontados, por mais ácida que seja, não enseja direito de resposta" (TSE – Acórdão nº 588 – julgado em 21-10-2002 – rel. Ministro Caputo Bastos).
>
> 3. Pedido de direito de resposta julgado improcedente.[72]

Não poderia mesmo ser diferente. No cenário ideal, a propaganda eleitoral deveria pautar-se apenas pelo debate de ideias, mas, por maior que seja o esforço para trilhar a campanha nesse caminho, os adversários buscam também desacreditar uns aos outros. Tal realidade não pode ser ignorada na análise dos pedidos de direito de resposta, sob pena de inviabilizar o desenrolar dos debates e da campanha como um todo.

Para cada veículo de comunicação, o prazo para pedido de resposta é diverso, assim como é diferente o meio em que o exercício desse direito é assegurado. De toda forma, caso a ofensa ocorra

em dia e hora que inviabilizem sua reparação dentro dos prazos estabelecidos em lei para cada veículo de comunicação, a resposta será divulgada nos horários que a Justiça Eleitoral determinar, ainda que nas 48 horas anteriores ao pleito, em termos e forma previamente aprovados, de modo a não ensejar tréplica.

Em qualquer hipótese, o ofensor poderá se defender em 24 horas, devendo a decisão ser prolatada no prazo máximo de 72 horas da data da formulação do pedido. Caso a decisão não seja prolatada no prazo, a Justiça Eleitoral, de ofício, providenciará a alocação de juiz auxiliar. Da decisão sobre o exercício do direito de resposta cabe recurso às instâncias superiores, em 24 horas da data de sua publicação em cartório ou sessão, assegurado ao recorrido oferecer contrarrazões em igual prazo, a contar da sua notificação. Como se vê, os prazos são contados em horas, dada a necessidade de garantir a efetividade da tutela jurisdicional no curto período de alguns dias, nos quais ocorre a campanha eleitoral.


Ofensa
Pedido de exercício do direito de resposta
Defesa em 24 (vinte e quatro) horas da notificação
Decisão deve ser prolatada no prazo máximo de 72 (setenta e duas) horas da data da formulação do pedido
Recurso às instâncias superiores, em 24 (vinte e quatro) horas da decisão sobre o exercício do direito de resposta, a contar da data de sua publicação em cartório ou sessão
Contrarrazões do recorrido em igual prazo de 24 (vinte e quatro) horas, a contar da sua notificação

Quanto ao prazo para pleitear direito de resposta, como se afirmou anteriormente, conta-se da veiculação da ofensa e difere um do outro a depender da mídia. Tratando-se de horário eleitoral gratuito, o prazo é de 24 horas. Caso se cuide da programação normal das emissoras de rádio e televisão, o prazo é de 48 horas. Na hipótese de órgão da imprensa escrita, o prazo é de 72 horas.

Por fim, tratando-se de conteúdo que esteja sendo veiculado na internet, pode-se requerer o direito de resposta a qualquer tempo ou em 72 horas, após a retirada da ofensa. A possibilidade de oferecimento do pedido de resposta "a qualquer tempo" deve-se certamente ao fato de que a permanência na internet é ameaça constante, já que acessível de forma continuada pelos usuários-eleitores. Exatamente, por isso, tendo em vista a amplitude da ofensa na internet, uma vez deferido o pedido de direito de resposta, o usuário ofensor deverá divulgar a resposta do ofendido em até 48

horas após sua entrega em mídia física, e deverá empregar na divulgação o mesmo impulsionamento de conteúdo eventualmente contratado e o mesmo veículo, espaço, local, horário, página eletrônica, tamanho, caracteres e outros elementos de realce usados na ofensa.

Em qualquer caso, o não cumprimento integral ou em parte da decisão que conceder a resposta sujeitará o infrator ao pagamento de multa.

O quadro a seguir resume os prazos para apresentação do pedido de resposta:

Veículo de comunicação	Prazo para interposição
Horário eleitoral gratuito	24 horas
Programação normal das emissoras de TV e de rádio	48 horas
Impressa escrita	72 horas
Propaganda veiculada na internet	A qualquer tempo, quando se tratar de conteúdo que esteja sendo divulgado, ou em 72 (setenta e duas) horas, após a sua retirada.

10.8 REPRESENTAÇÃO CONTRA A VEICULAÇÃO DE PROPAGANDA REALIZADA EM DESCONFORMIDADE À LEI

O direito de resposta tutela o princípio da igualdade, além da honra e da imagem dos candidatos. Há, porém, situações em que outros valores e regras são violados, como a liberdade do eleitor, seu direito de não ser agredido visualmente ou em demais aspectos do meio ambiente, o direito difuso da sociedade a uma campanha hígida...

Dessa forma, a legislação prevê também a possibilidade de ajuizamento de representação contra a veiculação de propaganda realizada em desconformidade com a lei, para que seja retirada e/ou aplicada alguma sanção.

Quanto à propaganda eleitoral, a representação cabível está prevista no art. 40-B da Lei nº 9.504/1997, além de em outros artigos da lei que preveem a possibilidade de aplicação de sanção por veiculação de propaganda irregular (como, por exemplo, o art. 57-I da Lei nº 9.504/97), e se sujeita ao rito do art. 96 da mesma lei. Diante da celeridade com que há de ser julgada, deve ser instruída com prova da autoria ou do prévio conhecimento do beneficiário,[73] caso esse não seja por ela responsável. A responsabilidade do candidato estará demonstrada se ele, intimado da existência da propaganda irregular, não providenciar, no prazo de 48 horas, sua retirada ou regularização, e, ainda, se as circunstâncias e as peculiaridades do caso específico revelarem a impossibilidade de o

beneficiário não ter tido conhecimento da propaganda.

Possuem legitimidade para propor a ação candidato, partido político ou coligação e o Ministério Público. A ação deve ser dirigida ao Juiz Eleitoral, nas eleições municipais; aos Tribunais Regionais Eleitorais, nas eleições federais, estaduais e distritais; e ao Tribunal Superior Eleitoral, na eleição presidencial. Nos Tribunais, a ação será apreciada por três juízes auxiliares designados para o fim específico de examinarem as representações sujeitas a esse rito.[74] Recebida a reclamação ou representação, a Justiça Eleitoral notificará imediatamente o reclamado ou representado para, querendo ele, apresentar defesa em 48 horas.

---

1 NASSAR, Raduan. Mãozinhas de seda. *Menina a caminho*. São Paulo: Companhia das Letras, 1997. p. 83.

2 ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008. p. 212.

3 Foi extinta a propaganda partidária gratuita no rádio e na televisão pela Lei nº 13.487/17, mas o partido ainda dispõe de seu próprio sítio na internet para propagar suas ideias e atividades. Além disso, o diálogo entre partido, seus filiados e a sociedade deve ser sempre objeto de estudo de Direito Eleitoral, até porque possui estreita interface com as demais espécies de propaganda eleitoral.

4 ALMEIDA, Roberto Moreira de. *C urso de direito eleitoral*. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2013, p 376.

5 Interessante trabalho sobre os bastidores do poder na realização da propaganda institucional é o livro de Eugênio Bucci, *Em Brasília, 19 horas:* A guerra entre a chapa branca e o direito à informação no primeiro governo Lula. Rio de Janeiro: Record, 2008.

6 Apesar de, mercadologicamente, o termo publicidade estar relacionado a fins comerciais, para o Direito a publicidade é um princípio, cuja significação não pode ser desconsiderada por nenhum dos ramos do Direito, sobretudo pelo Direito Eleitoral.

7 Como ressalta José Jairo Gomes, associada ao marketing, a publicidade não tem compromisso co a verdade, o mesmo não se podendo afirmar da propaganda eleitoral.

8 Tanto que apesar de estar inicialmente associada à campanha realizada pelo Papa Gregório XVI, 1622, de propagar ideias cristãs para a conquista de fiéis no combate à expansão do Protestantismo, de já ter sido utilizada por governantes como Napoleão Bonaparte; em 1911, ainda não constava um verbete da Enciclopédia Britânica dedicada à palavra. Apenas se tornou mais conhecida com as campanhas realizadas durante as Grandes Guerras, quando passou a ser sistematicamente utilizada, com o emprego de técnicas específicas. Bernays, Edward L. *Propaganda*. Brooklin, NY: IG Publishing, 2005. p. 6.

9 Publicidade, para o Direito, é dar conhecimento ao público. A publicidade viabiliza o controle administrativo, o exercício do direito de defesa, além de, em certos casos, poder ser realizada com o fim educativo, quando, por exemplo, são feitas campanhas para que a população tome

conhecimento de determinados fatos, ou venha a participar de decisões, concretizando direitos.

10 KERSHAW, Ian. *Hitler*. Tradução de Pedro Maria Soares. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. p. 115.

11 Idem, ibidem, p. 232.

12 CHOMSKY, Noam. *Mídia*: propaganda política e manipulação. São Paulo: Martins Fontes, 2013. p. 13.

13 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 362.

14 Ao lado do controle judicial da propaganda, invocando o princípio da subsidiariedade, Fernando Gaspar Neisser sugere que a verdade na política tenha um controle social: "o projeto deve ser organizado a partir de uma estrutura acadêmica, dentro do espaço universitário, dotando-o da flexibilidade necessária para captar e dispender recursos. Sua relação com a imprensa tradicional deve ser ampla e constante, sem, contudo, uma vinculação institucional que limite a difusão do conhecimento produzido". NEISSER, Fernando Gaspar. *Fact-checking* e o controle da propaganda eleitoral. Ballot. Rio de Janeiro: UERJ, v. 1, nº 2, set.-dez. 2015, p. 178-212. Disponível em: <http://www.e-publicacoes. uerj.br/index.php/ballot>.

15 CONEGLIAN, Olivar. *Propaganda eleitoral*. 12. ed. Juruá: Curitiba, 2014. p. 67-68.

16 Tal princípio foi consideravelmente mitigado pelas alterações introduzidas pela minirreforma eleitoral de 2015.

17 Ainda que, como alerte Hannah, ao fazer dura crítica à mentira na política, a veracidade nunca tenha estado "entre as virtudes políticas, e mentiras sempre foram encaradas como instrumentos justificáveis nestes assuntos" (ARENDT, Hannah. A mentira na política. *Crises da República*. Tradução de José Volkmann. 3. ed. São Paulo: Perspectiva, 2017. p. 15*)*. A sociedade precisa assim encarar o desafio de criar canais paralelos de controle de políticos e do Estado, assim como assegurar direito de resposta, e aplicar sanções proporcionais à gravidade da propaganda danosa.

18 MILL, Stuart. *On liberty*. Canadá: Batoche Books Kitchener, 2001. p. 19.

19 TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Coletânea de jurisprudência organizada por assunto. *Propaganda eleitoral. Propaganda Negativa*. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/jurisprudencia/jurisprudencia-por-assunto>. Acesso em: 17 de dez. 2017.

20 Pesquisas recentes desenvolvidas na América Latina apontam que uma das táticas para dissuadir a participação da mulher na política é a prática da violência contra ela nesse âmbito, que pode também se dar de forma simbólica e psicológica. No caso, por conta da irradiação que os princípios insculpidos nos arts. 3º, IV, e 5º, I, da CF/88 possuem em todo ordenamento, é preciso que as Cortes Eleitorais e os juízes da propaganda se sensibilizem para essa modalidade de prática de propaganda negativa qualificada, principalmente por razões de gênero. Nesse sentido, "violência contra a mulher na política, de forma tênue, ultrapassa essa barreira da propaganda negativa simples para assumir uma forma qualificada, que é o estereótipo de gênero, ou seja, é um tipo de propaganda difamatória, portanto, negativa, que inclui a intimidação familiar nos espaços privados, discursos sexistas, perseguição para intimidar candidatas mulheres e ativistas mulheres, como também ataques verbais e simbólicos que questionam a capacidade das mulheres de ocuparem o espaço público". In: ALMEIDA, Jéssica Teles. A violência contra a mulher na

política: uma análise jurídica à luz dos debates emergentes na América Latina e do quadro empírico brasileiro de 2016. In: CAMPOS, Juliana Cristine Diniz; FREITAS, Raquel Coelho de; MATOS, Rômulo Richard Sales. (Org.). Democracia e Crise: Estudos de Direito Constitucional e Filosofia Política. Timburi: Cia. do Ebook, 2017, v. 1, p. 1-284.

21 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 482.

22 Em interessante julgado, a Suprema Corte Americana entendeu que a liberdade de expressão convive com o direito de mentir na política. Decidiu assim, com base nos riscos que a limitação ao suposto discurso mentiroso traria para democracia. No caso examinado, um eleito para Conselho Distrital da Califórnia mentira que havia integrado a marinha americana e que havia sido condecorado com medalha de honra. United States Courts. Disponível em: <http://www.uscourts.gov/educational-resources/educational-activities/facts-and-case-summary-us-v-alvarez>. Acesso em: 23 nov. 2017. A decisão e a mentira na política são examinadas com detalhamento por: HASEN, Richard L. A constitutional right to lie in campaigns and elections. *Montana Law Review*, v. 74, nº 1, 2013, p. 53-77.

23 ALBUQUERQUE, Felipe Braga. Banalização das campanhas eleitorais: uma análise crítica da propaganda política diante do sistema democrático. In: VITA, Jonathan Barros; NASCIMENTO, Valéria Ribas do; RIBEIRO, Daniela Menengoti (org.). *Direitos fundamentais e democracia II*. 1. ed. Florianópolis: FUNJAB, 2013. p. 399-427. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=8617f303dd11780c>. Acesso em: 12 nov. 2015.

24 Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2014/10/1534885-tse-suspen-de-anuncios-de-aecio-sobre-irmao-de-dilma.shtml>.

25 Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2014/Outubro/tse-homologa-acordo-historico-que-retira-ofensas-pessoais-da-propaganda-eleitoral>. Acesso em: 13 jul. 2015.

26 Em 2014, o PC do B vivenciou polêmica relacionada ao tema, quando realizou, no Rio de Janeiro ato de convenção em uma casa de *shows*, e a juíza eleitoral determinou que fiscais verificassem se apenas filiados do partido participavam do evento. A deputada Jandira Feghali qualificou a medida como arbitrária, por representar agressão à liberdade política. Disponível em: <http://www.jb.com.br/rio/noticias/2014/06/27/deputada-jandira-feghali-denuncia-milicia-na-convencao-do-pcdob-rj/>. Acesso em: 2 set. 2017. O Ministério Público Eleitoral ajuizou ação de investigação eleitoral contra a deputada e outros réus, por entender que a amplitude do evento, com presença inclusive de crianças, configuraria abuso de poder. Disponível em: <http://www.prerj.mpf.mp.br/noticias-pre/pre-quer-lindbergh-rocco-e-jandira-inelegiveis-ate-2022>. Acesso em: 2 set. 2017.

27 Ac.-TSE, de 3-5-2011, no REsp Eleitoral nº ..

28 AgRg em REsp Eleitoral nº 7065, Acórdão de 17-3-2015, rel. Min. João Otávio de Noronha, *DJE* tomo 71, 15-4-2015, p. 28/29.

29 No mesmo sentido, já entendeu ser também propaganda intrapartidária ilícita evento com propaganda ostensiva realizado em praça. Embargos de Declaração em Agravo de Instrumento nº 63.609, Acórdão de 22-10-2013, rel. Min. José Antônio Dias Toffoli, *DJE*, tomo 223, 22-11-2013, p. 72-73.

30 A jurisprudência e a legislação eleitoral diferenciam pesquisa eleitoral e enquete. Pesquisa é investigação que segue rigor científico, já enquete é sondagem sem igual rigor. Até as eleições de 2012, a divulgação de enquete demandava que o eleitor fosse esclarecido quanto à falta de rigor científico. Realmente, era firme a jurisprudência no sentido de que "A divulgação de enquete sem a expressa advertência quanto à não utilização de metodologia científica dá ensejo à aplicação de multa" (AgRg em REsp Eleitoral nº 15086, Acórdão de 19-5-2015, rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, *DJE*, tomo 156, 18-8-2015, p. 121-122). As enquetes sobre a corrida eleitoral tiveram sua divulgação proibida nas eleições de 2014. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2014/Outubro/enquetes-e-sondagens-eleitorais-estao-proibidas-nas-eleicoes-2014>.

31 É comum, por exemplo, emissoras de TV e demais veículos de comunicação encomendarem pesquisas, nas quais sempre consta o nome do contratante. Para se ter uma noção de alguns dados divulgados, é interessante verificar o seguinte *link*: <http://www.eleicoes2014.com.br/pesquisa-eleitoral-para-presidente/>. Acesso em: 26 nov. 2015.

32 Para verificar pesquisas já realizadas e cadastradas pela Justiça Eleitoral, basta acessar o seguint *link* <http://pesqele.tse.jus.br/pesqele/publico/pesquisa/Pesquisa/consul-taPublica.action>.

33 Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 3.741, 3.742 e 3.743.

34 Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?id Conteudo=67790>.

35 Idem, ibidem.

36 AAG 7.967/MS, rel. Min. Marcelo Ribeiro, *DJ* de 1-9-2008; AgREsp Eleitoral 23.367/ PI, de minha relatoria, *DJ* 6-8-2008.

37 REsp Eleitoral 51-24/MG, rel. Min. Luiz Fux, publicado em sessão em 18-10-2016.

38 Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 10-87, Aracati/CE, rel. Min. Jorge Mussi, j. 1º-3-2018 – *Informativo TSE* nº 2/2018.

39 Como observa Nuno Piçarra, os integrantes do Poder Judiciário estão legitimados a exercer um contrapoder ao Legislativo "apenas na medida em que se confinarem no controle exclusivamente jurídico da constitucionalidade das leis. Mas já não estão, de modo algum legitimados a erigir-se em contralegisladores ou em substitutos do legislador, invadindo a ampla liberdade de conformação política" (PIÇARRA, Nuno. *Separação de poderes como doutrina e princípio constitucional*: um contributo para o estudo de suas origens e evolução. Coimbra: Coimbra Ed., p. 261).

40 Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2014/Setembro/tse-multa-dilma-em-de-r-25-mil-por-pronunciamento-do-dia-do-trabalho>.

41 Recurso em Representação nº 32.663, Acórdão de 30-9-2014, rel. Min. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, rel. designado(a) Min. Gilmar Ferreira Mendes, 30-9-2014.

42 Em interessante julgado relacionado ao tema, o Supremo Tribunal Federal analisando o pedido formulado na ADIN 4.451 proposta pela ABERT (Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e TV) quanto a restrições impostas à Lei das Eleições aos meios de comunicação, consignou que a "liberdade de imprensa assim abrangentemente livre não é de sofrer constrições em período eleitoral. Ela é plena em todo o tempo, lugar e circunstâncias. Tanto em período não eleitoral, portanto, quanto em período de eleições gerais. Se podem as emissoras de rádio e televisão, fora

do período eleitoral, produzir e veicular charges, sátiras e programas humorísticos que envolvam partidos políticos, pré-candidatos e autoridades em geral, também podem fazê-lo no período eleitoral". ADI 4.451 MC-REF, rel. Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, *DJe* 167 23-8-2012 PUBLIC 24-8-2012.

43 Liberdade de expressão.

44 Liberdade de reunião.

45 REsp Eleitoral nº 2.949, Acórdão de 5-8-2014, rel. Min. Henrique Neves da Silva, *DJE*, tomo 15 25-8-2014, p. 164-165.

46 MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno.* São Paulo: RT, 2007. p. 331.

47 Durante o período da votação, no âmbito da Justiça Eleitoral, o Presidente da Mesa Receptora também exerce o poder de polícia, nos termos do art. 139 do CE. BARREIROS NETO, Jaime. *Código Eleitoral*. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 196.

48 Contra a decisão exarada por Juiz Eleitoral, exclusivamente no exercício do poder de polícia, é cabível, em tese, o manejo do mandado de segurança. ZILIO, Rodrigo López. *Direito eleitoral*. 5. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016. p. 355.

49 Antes a lei admitia que a propaganda fosse por meio da fixação de faixas, placas, cartazes, pintura ou inscrições e podia ter até 4 m^2 (quatro metros quadrados).

50 Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2015/Dezembro/pro-paganda-eleitoral-e-partidaria-pintada-em-muro-de-bem-particular-esta-proibida>. Acesso em: 5 fev. 2016.

51 Disponível em: <http://eleicoes.uol.com.br/2014/noticias/2014/09/15/para-burlar-lei-candidatos-derrubam-cavaletes-durante-a-noite.htm>.

52 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 381.

53 A diferença entre carro de som, minitrio e trio elétrico relaciona-se à potência nominal de amplificação. Nos termos da lei, carro de som é o veículo automotor que usa equipamento de som com potência nominal de amplificação de, no máximo, 10.000 (dez mil) watts; já minitrio tem potência nominal de amplificação maior que 10.000 (dez mil) watts e até 20.000 (vinte mil) watts; o trio elétrico, por sua vez, possui potência nominal de amplificação maior que 20.000 (vinte mil) watts. A qualificação como carro de som não requer que o veículo seja motorizado, podendo ser, inclusive, tracionado por animais. Sua caracterização decorre da finalidade, ou seja, fazer a divulgação de candidatos, por meio de *jingles* ou mensagens.

54 Realizada, evidentemente, na forma de anúncio expresso e não de matéria, com mensagens subliminares (o que equivaleria a abuso de poder).

55 No momento da elaboração do presente texto, já havia sido proposta ação direta de inconstitucionalidade contra a nova redação dada aos arts. 46 e 47, § 2º, incisos I e II, da Lei nº 9.504/1997 pela Lei nº 13.165/2015, mas ainda estava pendente de julgamento (ADIn nº 5.487, de autoria do Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) e do Partido Verde (PV).

56 Na redação anterior à Lei nº 13.165/2015, o prazo era de 45 dias.

57 Houve alteração em relação às eleições de 2016, diante da redução de minutos por bloco (antes eram 20 minutos) e da alteração do prazo para início da propaganda (passou de 48 horas da proclamação dos resultados, para a sexta-feira seguinte à realização do primeiro turno).

Certamente, tais modificações ocorrem diante da necessidade de redução de gastos de campanha e como reflexo da diminuição da arrecadação de valores, com as alterações do financiamento de campanha.

58 RAIS, Diego. Em vez de coibir internet na eleição, é preciso empregá-la para fiscalização. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/11/1936498-em-vez-de-coibir-internet-na-eleicao-e-preciso-emprega-la-para-fiscalizacao.shtml>. Acesso em: 20 nov. 2017.

59 Representação nº 128.704, Acórdão de 23-4-2015, rel. Min. Admar Gonzaga Neto, rel. designado(a) Min. José Antônio Dias Toffoli, *DJE*, tomo 100, 28-5-2015, p. 174/175.

60 "I – Em sítio do candidato, com endereço eletrônico comunicado à Justiça Eleitoral e hospedado, direta ou indiretamente, em provedor de serviço de internet estabelecido no País; II – em sítio do partido ou da coligação, com endereço eletrônico comunicado à Justiça Eleitoral e hospedado, direta ou indiretamente, em provedor de serviço de internet estabelecido no País."

61 REsp Eleitoral nº 7.464, Acórdão de 12-9-2013, rel. Min. José Antônio Dias Toffoli, *DJe* tomo 198, 15-10-2013, p. 30. Tal entendimento, porém, deve ser ponderado a depender do número de seguidores que determinado candidato tenha e do número de eleitores e votos necessários para ganhar ou desequilibrar uma eleição.

62 Como alerta Eli Pariser, "a democracia exige que os cidadãos enxerguem as coisas pelo ponto de vista dos outros; em vez disso, estamos cada vez mais fechados em nossas próprias bolhas. A democracia exige que nos baseemos em fatos compartilhados; no entanto, estão nos oferecendo universos distintos e paralelos". PARISER, Eli. *O filtro invisível* – O que a internet está escondendo de você. Rio de Janeiro: Zahar, 2012. p. 9.

63 SCHAUER, Frederick. *The force of law.* Cambridge: Harvard University Press, 2015. p. 103.

64 Em 2016, o TSE editou a Resolução nº 23.491 para disciplinã-lo.

65 Ferramenta digital por meio da qual cidadãos podem informar à Justiça Eleitoral e ao Ministério Público (MP) irregularidades encontradas nas campanhas eleitorais em seus municípios.

66 Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2016/Agosto/presiden-te-do-tse-destaca-papel-do-aplicativo-pardal-no-combate-a-corrupcao-eleitoral>.

67 SUNSTEIN, Cass. *Simpler:* the future of government. New York: Simon & Schuster, p. 10-11.

68 Para CIA e FBI, Rússia teria agido em eleições nos EUA para promover vitória de Trump. Disponível em: <http://www.bbc.com/portuguese/brasil-38275572>. Acesso em: 17 nov. 2017.

69 ALVIM, Frederico Franco. *C urso de direito eleitoral.* 2. ed. Curitiba: Juruá, 2016. p. 339.

70 MOREIRA, Vital. *O direito de resposta na comunicação social.* Coimbra: Coimbra Ed., 1994. p 24-32.

71 AIETA, Vânia Siciliano; MOURELLE, Marcelle. O direito de resposta no universo eleitoral e sua implicações com a atividade jornalística após a Lei nº 13.188/2015. In: MORAES, Filomeno; SALGADO, Eneida Desiree, AIETA, Vânia Siciliano (org.). *Justiça eleitoral, controle das eleições e soberania popular.* Curitiba: Íthala, 2016. p. 480.

72 Pedido de Direito de Resposta nº 11147, Acórdão nº 11147 de 19-9-2006, rel. Sérgia Maria Mendonça Miranda, SES 19-9-2006.

73 Sobre a incidência do tempo no processo eleitoral, conferir OLIVEIRA, Vítor Pimentel. A

celeridade processual e a efetividade das decisões no processo eleitoral. Trabalho de conclusão de curso (graduação). Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito. Curso de Direito, 2017. Orientação de Raquel Cavalcanti Ramos Machado.

74 Os recursos contra as decisões dos juízes auxiliares serão julgados pelo Plenário do Tribunal.

ELEIÇÃO E DIPLOMAÇÃO

A propaganda eleitoral, como se viu no capítulo anterior, cessa a algumas horas das eleições. Chega-se, assim, na dinâmica eleitoral, ao dia da votação, passando-se em seguida à apuração dos votos e à diplomação dos eleitos.

Aliás, apesar de a competência da Justiça Eleitoral englobar o procedimento que vai do alistamento até o momento da diplomação, podendo ainda abarcar o julgamento de ações e recursos judiciais que ultrapassa esse período, quando se utiliza a expressão "período eleitoral", considera-se, sobretudo, aquele que vai das convenções partidárias até o momento da diplomação. Mas a expressão ganha nitidez ainda mais evidente diante dos dias anteriores à votação, em que passam a ter eficácia as chamadas garantias eleitorais, e em que deve ocorrer a chamada "preparação eleitoral".

O presente capítulo se destina justamente ao estudo desse momento do processo eleitoral, perpassando ainda pelas chamadas garantias eleitorais, ou seja, as proteções estabelecidas em prol de eleitores e candidatos com o fim de assegurar a livre participação política. Estudar-se-á também, na sequência, a apuração das eleições e diplomação dos eleitos.

Antes, importa ressaltar que a legislação é muito detalhada nesse ponto. Aqui serão tratadas apenas as questões gerais para compreensão da dinâmica desses atos finais do processo eleitoral, sua significação jurídica e sua lógica, para que, junto com a leitura da letra da lei, se possa ter visão inteira da matéria em todas as suas nuanças. Referir ponto a ponto de toda a legislação poderia tornar o exame panorâmico da matéria cansativo.

11.1 GARANTIAS ELEITORAIS

As garantias eleitorais[1] referem-se a um conjunto de medidas para assegurar a normalidade e a legitimidade das eleições, protegendo a liberdade física e ideológica do eleitor e do candidato, no período mais próximo do dia da votação. A participação política no Código Eleitoral é alçada a patamar tão elevado que impede a realização de prisões ou detenções, salvo graves exceções legais, como se verá. Protegem ainda mesários, delegados de partidos políticos e os próprios partidos políticos. Em outros termos, tem por fim, como anuncia expressamente o Código Eleitoral, evitar que se impeça ou se embarace o exercício do sufrágio. Estão enumeradas entre os arts. 234 a 239 do Código Eleitoral. Tais normas do Código Eleitoral, porém, precisam ser interpretadas, como todas as demais do ordenamento jurídico à luz do Constituição Federal.

Para evitar a intimidação do eleitor, ou mesmo eventual interferência no pleito, é proibida, durante o ato eleitoral, a presença de força pública no edifício em que funcionar mesa receptora, ou nas imediações. Caso se faça presente, conservar-se-á a 100 metros da seção eleitoral e não poderá aproximar-se do lugar da votação, ou nele penetrar, sem ordem do presidente da mesa.

Quanto às garantias estabelecidas para o eleitor podem-se enumerar as seguintes:

1. a entrega de salvo-conduto para proteger o eleitor de agressão moral e física, na sua liberda de votar ou pelo fato de haver votado. A medida será válida para o período compreendido entre 72 horas antes até 48 horas depois do pleito;
2. a impossibilidade de prisão ou detenção de qualquer eleitor entre 5 (cinco) dias antes e até depois das eleições, salvo flagrante delito, ou em virtude de sentença criminal por crime inafiançável, ou desrespeito a salvo-conduto;
3. atribuição de legitimidade ao eleitor para denunciar a prática de abuso de poder econxômic e o desvio ou abuso do poder de autoridade em desfavor da liberdade de voto, podendo dirigir-se ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos, indicando provas e pedindo abertura de investigação para apurar uso indevido do poder econômico, desvio ou abuso do poder de autoridade, em benefício de candidato ou de partido político.

Em relação aos partidos políticos, as garantias são:

1. possibilidade de se dirigir ao Corregedor-Geral ou Regional, para relatar fatos e indicar provas, além de pedir abertura de investigação para apurar uso indevido do poder econômico, desvio ou abuso do poder de autoridade, em benefício de candidato ou de partido político.
2. prioridade postal aos partidos políticos e coligações pelo prazo de 60 dias anteriores ao di da votação para remessa de propaganda dos candidatos registrados.

Já os membros da mesa receptora, os fiscais de partido político no exercício de suas funções e os candidatos gozam da mesma garantia eleitoral: impossibilidade de prisão ou detenção desde 15

dias antes da eleição. A exceção a esta regra é mais restrita do que aquela em relação ao eleitor, diz respeito apenas às hipóteses de flagrante delito.

Importante observar que o Código Eleitoral, como todas as demais normas do ordenamento jurídico, deve ser interpretado à luz da Constituição Federal. A Carta Magna, ao tratar dos limites da prisão, assegura em seu art. 5º, LXI, que "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei". Nenhuma referência é feita quanto ao período eleitoral, motivo pelo qual entendem alguns doutrinadores[2] que tal norma não foi recepcionada pela Constituição. Além da interpretação sistêmica, acrescenta-se o elemento histórico. O fundamento do texto do Código Eleitoral seria combater o coronelismo. Como este perdeu sua força política, e na sociedade atual mais importa a paz social, não se admitindo que praticantes de crime permaneçam em liberdade, a norma do art. 236 merece reinterpretação.

60 dias	15 dias antes do pleito	5 dias antes do pleito	72 horas antes do pleito	Eleição (pleito)	48 horas depois das eleições
			Salvo-conduto para proteger eleitor de agressão moral e física.		Salvo-conduto para proteger eleitor de agressão moral e física.
		Impossibilidade de decretação de prisão do eleitor, salvo flagrante delito, em virtude de sentença criminal por crime inafiançável, ou desrespeito			Impossibilidade de decretação de prisão do eleitor, salvo flagrante delito, em virtude de sentença criminal por crime inafiançável ou desrespeito a

		a salvo-conduto (necessidade de fazer interpretação à luz do art. 5º, LXI, da CF).			salvo-conduto.
	Impossibilidade de decretação de prisão dos membros da mesa receptora, dos fiscais de partido político no exercício de suas funções, e dos candidatos salvo os casos de flagrante delito.				
Prioridade postal aos partidos e seus candidatos registrados.					

11.2 PREPARAÇÃO E REALIZAÇÃO DAS ELEIÇÕES (ARTS. 114 A 214 DO CÓDIGO ELEITORAL E 59 A 72 DA LEI Nº 9.504/1997)

A preparação das eleições envolve a realização de atos administrativos pela Justiça Eleitoral, para viabilizar a organização material e a capacitação de pessoal para o pleito, por meio, por exemplo, da composição e organização da mesa receptora de votos, escolha, designação e treinamento dos mesários. Tais medidas são de responsabilidade, sobretudo, do Tribunal Regional Eleitoral e dos Juízes eleitorais.

As seções eleitorais correspondem aos lugares onde ocorrem as votações. Para cada seção eleitoral haverá uma mesa receptora composta de seis integrantes: um presidente, dois mesários, dois secretários e um suplente. Os integrantes são nomeados 60 dias antes das eleições, em audiência

pública, divulgada com antecedência mínima de cinco dias, pelo juiz eleitoral, nos termos do art. 35, XIV, do Código Eleitoral. Incumbe também ao juiz eleitoral instruí-los sobre suas funções.

Não podem compor a mesa, entre outros: candidatos e seus parentes até 2º grau, assim como o cônjuge, presidentes de diretórios do partido, menores de 18 anos (art. 120, § 1º, do Código Eleitoral).

É atribuição das mesas,[3] dentre outras atividades:

- receber os votos dos eleitores, decidindo incidentes relacionados;
- exercer o poder de polícia durante as eleições, zelando pelo seu normal funcionamento, inclusive podendo requisitar força policial;
- receber as impugnações dos fiscais e partidos referentes à votação e encaminhá-las às junta
- proceder à apuração eletrônica, emitindo boletim de urna.

A votação começa às 8 (oito) horas e termina às 17 (dezessete) horas, salvo a hipótese de, no horário limite, ainda existir eleitores na fila, ocasião em que serão distribuídas senhas. As eleições podem ser municipais (prefeito e vereador) ou gerais (deputado estadual, deputado federal, senador, governador, presidente e vice-presidente), para cargos majoritários e proporcionais. No Brasil, as eleições, na mesma circunscrição, para cargos de ambas as naturezas ocorrem simultaneamente, e as para presidente e vice-presidente, apesar da circunscrição mais abrangente, realizam-se no mesmo período que as da circunscrição estadual (art. 1º da Lei nº 9.504/97).[4]

Importante destacar que, no dia das eleições, nos termos do art. 39, § 5º, da Lei nº 9.504/97, constituem crimes, puníveis com detenção, de seis meses a um ano, com a alternativa de prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período, e multa: "I – o uso de alto-falantes e amplificadores de som ou a promoção de comício ou carreata; II – a arregimentação de eleitor ou a propaganda de boca de urna; III – a divulgação de qualquer espécie de propaganda de partidos políticos ou de seus candidatos; e IV – a publicação de novos conteúdos ou o impulsionamento de conteúdos nas aplicações de internet de que trata o art. 57-B da Lei nº 9.504/1997, podendo ser mantidos em funcionamento as aplicações e os conteúdos publicados anteriormente." Nesse dia, é permitida apenas a manifestação individual e silenciosa da preferência do eleitor por partido político, coligação ou candidato, revelada exclusivamente pelo uso de bandeiras, broches, dísticos e adesivos. Até o término do horário de votação, é vedada a aglomeração de pessoas portando vestuário padronizado, bem como usando bandeiras, broches, dísticos e adesivos, de modo a caracterizar manifestação coletiva, com ou sem utilização de veículos. No recinto das seções eleitorais e juntas apuradoras, é proibido aos servidores da Justiça Eleitoral, aos mesários e aos escrutinadores o uso de vestuário ou objeto que contenha qualquer propaganda de partido político, de coligação ou de candidato. Aos fiscais partidários, nos trabalhos de votação, só é permitido que, em seus crachás, constem o nome e a sigla do partido político ou coligação a que sirvam, vedada a

padronização do vestuário.

Diante da desconfiança em relação ao voto eletrônico, a Lei das Eleições foi alterada determinando a impressão do registro de cada voto no processo de votação eletrônica, a ser depositada, de forma automática e sem contato manual do eleitor, em local previamente lacrado (art. 59-A da Lei nº 9.504/1997). Tal norma, porém, já é objeto de ação direta de inconstitucionalidade proposta pela Procuradoria-Geral da República (ADIn nº 5.899), por alegado retrocesso, por caminhar na contramão da proteção da garantia do anonimato.

Tema bastante controvertido relaciona-se à chamada lei seca eleitoral. Na verdade, a proibição de venda de bebida no dia das eleições não decorre da lei, mas de atos administrativos infralegais, como portarias dos Tribunais Regionais Eleitorais. Poder-se-ia questionar, a propósito, se não haveria, nesse caso, violação à legalidade, já que, na hipótese de proibição de venda e consumo de bebida sem fundamento direto em texto normativo legal, estar-se-ia impondo ao particular restrição inválida, por violação ao art. 5º, II, da CF/1988. Há, inclusive, decisões judiciais nesse sentido.[5] É possível entender, porém, que a limitação decorre do regular exercício do poder de polícia pela Justiça Eleitoral, que, realizando juízos de conveniência e oportunidade, analisa a cada eleição a necessidade de restringir a venda de bebidas. A política naturalmente acirra os ânimos, assim como o álcool. A combinação de ambos, sobretudo em localidades marcadas por disputas extremas, potencializa o aumento da violência. Assim, caberia à Justiça Eleitoral, a cada eleição, no exercício de sua discricionariedade, vedar ou não a venda de bebida. Nas eleições de 2016, por exemplo, a venda e consumo de bebida foram liberados em alguns Estados como Rio de Janeiro, e proibidos em outros, como Minas Gerais e Pernambuco.[6]

Seção	Mesa receptora (uma para cada seção)
Lugar de votação	um presidente dois mesários dois secretários um suplente

11.3 APURAÇÃO DAS ELEIÇÕES

A apuração é o procedimento por meio do qual se afere o resultado das eleições. É de competência exclusiva da Justiça Eleitoral. Deve iniciar-se logo após o término da votação.

Compete às juntas eleitorais, no caso de eleições para prefeito, vice-pre-feito e vereador, e ao Tribunal Regional Eleitoral quando se refere senador, deputado federal, deputado distrital, deputado estadual, governador e vice-governador e ao TSE, nas escolhas para presidente e vice-presidente (art. 158 do Código Eleitoral). Em todas as eleições, porém, na prática, o trabalho é realizado de forma coordenada com as juntas eleitorais, uma vez que a votação ocorre nas seções eleitorais,

subdivisões geográficas das zonas eleitorais que são administradas pelas juntas. Assim, não se tratando de eleições municipais em que a apuração é realizada pelas juntas eleitorais, compete a elas, em todas as demais, o envio da apuração parcial das votações, o julgamento de eventuais impugnações à votação.

Recebida as informações pelas juntas eleitorais, o Tribunal Regional Eleitoral e o Tribunal Superior Eleitoral compilarão as informações e proclamarão os eleitos, conforme se trate de eleições federais e estaduais ou eleições presidenciais.

Proclamado os resultados, as instâncias competentes da Justiça Eleitoral marcarão a data para a diplomação dos eleitos.

11.4 DIPLOMAÇÃO DOS ELEITOS E POSSE

A diplomação deve ser realizada até 19 de dezembro, em audiência pública e sessão solene. As leis eleitorais não referem o dia preciso de sua ocorrência, sendo o assunto geralmente disciplinado em norma infralegal. O prazo limite leva em consideração o início do recesso judiciário em 20 de dezembro (art. 220 do CPC), devendo até então ter ocorrido a diplomação.

Trata-se de ato declaratório por meio do qual a Justiça Eleitoral concede aos candidatos eleitos, aos vices e suplentes o diploma e o direito de tomarem posse, assumindo e exercendo o respectivo mandato. Em relação aos suplentes, evidentemente, o exercício do mandato fica na pendência da vacância do cargo pelo titular, e do respeito à lista de suplência, na ordem de votação. Sendo ato meramente declaratório e não constitutivo, caso o candidato não compareça à solenidade de diplomação poderá, posteriormente, comparecer ao órgão respectivo da Justiça Eleitoral para receber o seu diploma. Do documento constam, nos termos do art. 215, parágrafo único, do Código Eleitoral, o nome do candidato, a indicação da legenda sob a qual concorreu, o cargo para o qual foi eleito ou a sua classificação como suplente, e, facultativamente, outros dados a critério do juiz ou do Tribunal.

Ao se realizar a diplomação, se ainda houver recurso pendente de decisão em outra instância, será consignado que os resultados poderão sofrer alterações decorrentes desse julgamento. O presidente de Junta ou de Tribunal que diplomar militar candidato a cargo eletivo comunicará imediatamente a diplomação à autoridade a que o mesmo estiver subordinado.

A partir da diplomação, deputados e senadores passam a gozar da prerrogativa de foro e não podem ser presos, salvo flagrante de crime inafiançável. Por outro lado, se sujeitam a vedações relevantes, e não podem firmar contrato com pessoa jurídica da Administração Pública, salvo se se tratar de contrato com cláusulas uniformes e exercer cargo, emprego ou função pública.

Por sua vez, são distintas as vedações a contar da diplomação ou da posse, nos termos do art. 54 da CF, segundo o qual deputados e senadores não poderão:

I – desde a expedição do diploma:

a) firmar ou manter contrato com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes;

b) aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado, inclusive os de que sejam demissíveis *ad nutum*, nas entidades constantes da alínea anterior;

II – desde a posse:

a) ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada;

b) ocupar cargo ou função de que sejam demissíveis *ad nutum*, nas entidades referidas no inciso I, *a*;

c) patrocinar causa em que seja interessada qualquer das entidades a que se refere o inciso I, *a*;

d) ser titulares de mais de um cargo ou mandato público eletivo.

Com a diplomação, encerra-se a competência da Justiça Eleitoral. Salvo o julgamento de ações eleitorais que podem ser propostas logo após a diplomação e de questões relacionadas à infidelidade partidária, eventuais problemas ocorridos após a diplomação e no exercício do poder, durante o exercício do mandato, poderão ser objeto de ações perante a Justiça Comum, estadual ou federal.

A diplomação, assim, é um marco importante na competência da Justiça Eleitoral, até em relação às ações que podem ser ajuizadas perante seus órgãos.

Com a diplomação, encerra-se o prazo para a propositura de ações eleitorais tais como as representações eleitorais com fundamento nos arts. 41-A e 73 da Lei nº 9.504/1997, e ações de investigação judicial eleitoral (art. 22 da LC nº 64/1990). Por ouro lado, iniciam-se os prazos para a interposição do recurso contra expedição de diplomação (3 dias – art. 258 do CE) e para a propositura da ação de impugnação ao mandato eletivo (15 dias – art. 14, § 10, da CF). A ação por captação ilícita de recurso, apesar de ajuizável desde a proclamação dos resultados, pode ser proposta até 15 dias da diplomação (art. 30-A da Lei nº 9.504/1997).

---

1 Pode-se usar ainda a expressão "garantias eleitorais" em sentido amplo para englobar as proteções estabelecidas pelo ordenamento jurídico para viabilização das eleições em processo hígido. Assim, como observa José Jairo Gomes, a própria existência de órgãos imparciais integrando a Justiça Eleitoral seria uma garantia, assim como a declaração de inúmeros direitos tais como a igualdade, a liberdade, a pluralidade... e a existência de normas que combatem o abuso de poder. Refere ainda o sigilo de voto como relevante garantia eleitoral. GOMES, José Jairo. *Direito*

eleitoral. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 455. Entendemos que realmente, do ponto de vista da Ciência do Direito, todo conjunto se insere nas chamadas "garantias eleitorais". Como o Código Eleitoral, porém, atribui à expressão um conto específico e mais restrito de normas, preferimos utilizá-la aqui para essa análise.

2 BARROS, Francisco Dirceu; PINHEIRO, Igor Pereira. A possibilidade de efetivação de prisões durante todo o processo eleitoral. Disponível em: <http://genjuridico.com. br/2016/09/29/a-possibilidade-da-efetivacao-de-prisoes-durante-todo-o-processo-eleitoral-a-nao-recepcao-dos-artigos-236-e-298-do-codigo-eleitoral/>. Acesso em: 1º nov. 2016.

3 Durante o período da votação, no âmbito da Justiça Eleitoral, o Presidente da Mesa Receptora também exerce o poder de polícia, nos termos do art. 139 do CE. BARREIROS NETO, Jaime. *Código Eleitoral*. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 196.

4 Na França, por exemplo, as eleições para cargos majoritários e legislativos ocorrem em períodos diversos. Disponível em: <http://www.lemonde.fr/les-decodeurs/arti-cle/2017/04/26/les-elections-legislatives-comment-ca-marche_5117626_4355770.html>. Acesso em: 7 jul. 2017.

5 Como a liminar proferida no MS nº 2012135-31.2014.815.0000 pelo Tribunal de Justiça da Paraíba, em mandado de segurança impetrado pela Associação Brasileira de Bares e Restaurantes (ABRASEL).

6 Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/eleicoes/noticia/2016/10/saiba-quais-estados-terao lei-seca-nas-eleicoes-municipais.html>. Acesso em: 5 dez. 2016.

PROCESSO ELEITORAL CONTENCIOSO

12.1 NOÇÕES GERAIS

Diante da possível controvérsia sobre a aplicação das normas materiais eleitorais, pode-se instaurar processo contencioso eleitoral.

José Jairo Gomes[1] distingue as expressões "processo eleitoral" e "processo contencioso eleitoral", diferenciando o conjunto encadeado de atos que leva em conta a vontade dos eleitores a fim de possibilitar a escolha legítima de seus governantes, por meio do exercício do direito de sufrágio (processo eleitoral), do processo, como procedimento e relação jurídica desenvolvida perante o Poder Judiciário, diante de uma lide (processo contencioso eleitoral). Poder-se-ia fazer referência ao processo eleitoral concorrencial e ao contencioso. Apesar de tal dicotomia poder ser considerada imprecisa do ponto de vista da teoria geral do processo, já se consolidou na seara eleitoral, motivo pela qual se a acolhe, tendo em vista o "jogo de linguagem" aplicado, e a acepção já consagrada.[2]

Quanto ao processo contencioso eleitoral, a Justiça Eleitoral possui competência para julgar ações que versam sobre direitos e deveres políticos de eleitores, candidatos, partidos políticos, coligações e alguns outros envolvidos na atividade eleitoral,[3] assim como de crimes eleitorais. Dessa forma, as lições de teoria geral do processo, processo civil e processo penal aplicam-se ao contencioso eleitoral.

Há, porém, algumas ações especificamente eleitorais que merecem ser analisadas, tendo em vista as peculiaridades do processo contencioso eleitoral, com rito diferenciado, legitimados, causa de pedir e objetos específicos. Tais ações, exatamente por se sujeitarem à teoria geral do processo,

poderão ser classificadas como declaratórias, constitutivas ou condenatórias.

A natureza peculiar do processo eleitoral é destacada logo pelo Novo Código de Processo Civil, em seu art. 15, segundo o qual:

> Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Como se percebe, ao mesmo tempo em que o texto do art. 15 do NCPC reconhece a possibilidade de aplicação supletiva e subsidiária das normas do Código de Processo Civil ao processo eleitoral, ressalta a identidade própria deste.

Basta considerar alguns aspectos para se perceber a singularidade do processo eleitoral, como:

a) sua gratuidade, afastando a exigência da atribuição de um valor à causa,[4] do pagamento de custas e de honorários de sucumbência;
b) a impossibilidade de se aplicar regras relativas à conciliação ou mediação previstas no art. 165 e seguintes do Código atual, porque os interesses em jogo transcendem os interesses das partes;
c) o rito próprio, mais célere, tanto que enquanto de acordo com o novo CPC, prazos são contados em dias úteis, nos termos do art. 16 da LC nº 64 os prazos processuais relacionados à ação de impugnação de registro de candidatura são peremptórios e contínuos e correm em secretaria ou Cartório e, a partir da data do encerramento do prazo para registro de candidatos, não se suspendem aos sábados, domingos e feriados.

Além disso, apesar de o Código de Processo Civil não fazer mais referência ao rito sumário,[5] o art. 21 da LC nº 64/1994, ao tratar do rito aplicável à ação de investigação judicial eleitoral, menciona o procedimento sumaríssimo.[6] E, na verdade, existe, ainda, dentro do próprio processo eleitoral, ritmo processual mais célere do que o chamado sumaríssimo, como o aplicável, por exemplo, às representações por propaganda irregular (nos termos do art. 96 da Lei nº 9.504/1997) e ao direito de resposta (art. 58 da Lei nº 9.504/1997).

Não há um Código de Processo Eleitoral. As normas sobre processo eleitoral contencioso estão dispersas ao longo das diversas leis eleitorais, sendo que uma das ações eleitorais encontra-se prevista diretamente na Constituição, qual seja, a ação de impugnação de mandato eletivo (art. 14 da CF/1988).

Serão examinadas aqui duas das principais ações eleitorais (a ação de impugnação de registro de candidatura e a ação de investigação judicial eleitoral). Tais ações serão vistas tomando como base os elementos de identificação da demanda:[7] a) partes; b) causa de pedir; c) pedido, já que auxiliam na elaboração da petição, sendo inclusive exigência feita ao autor, sob pena de inépcia da inicial. As ações eleitorais precisam, com as devidas adaptações,[8] atender o art. 319 do CPC, sob

pena de serem indeferidas.

Serão examinados também o prazo de propositura, o juízo competente para julgamento, a capacidade postulatória[9] e, eventualmente, alguns dados adicionais que auxiliem sua compreensão.

Importa destacar que, como já se insinuou acima, ao mencionar dois deles, há três ritos preponderantes no processo eleitoral, o rito da ação de impugnação de registro de candidatura, o rito da ação de investigação judicial eleitoral e o rito da representação (art. 96 da Lei nº 9.504/1997), que são tomados como parâmetro para as outras ações.

Outro ponto a se salientar é quanto ao marco para propositura de ações eleitorais. Apesar de algumas poderem ser ajuizadas em outras fases, dois marcos importantes são o pedido de registro de candidatura e a diplomação.

Por exemplo, como já se referiu no capítulo que trata do registro de candidatura, diante dos pedidos de registro, o órgão competente para apre-ciá-los publica edital com o nome dos pré-candidatos. Da publicação do edital, começa a correr o prazo de cinco dias para a interposição da ação de impugnação de registro de candidatura, da mesma forma que a partir da publicação do edital a representação por captação ilícita de sufrágio.

Os prazos para a propositura do recurso contra diplomação e da ação de impugnação do mandato eletivo começam a correr da diplomação. O quadro abaixo tem por fim ofertar uma visão panorâmica de ações que podem ser ajuizadas ao longo de todo o processo eleitoral em seu sentido mais amplo, ou seja, considerando desde a fase do alistamento eleitoral até a da diplomação.

Alistamento (art. 151 dias antes das eleições) Período não elei- toral no sentido estrito da palavra	**Convenção (20 de julho a 5 de agosto)**	**Pedido de registro de candidatura (até 19 horas do dia 15 de agosto) Publicação do edital contendo os pedidos de registro de candidatura**	**Propaganda eleitoral**	**Eleições**	**Diplor**
– Ação de impugnação	– Recurso de delegado	– Ação para direito de resposta (art.	– Reclamação	Até 30 dias depois,	– R contra

de registro de candidatura (5 dias da publicação do Edital com os nomes dos pré-candidatos – art. 3º a 17 da LC nº 64/1990) e notícia de inelegibilidade. – Ação de investigação judicial eleitoral (do registro à diplomação – art. 22 da LC nº 64/1990) – Ação por captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/1996 – rito do art. 22 da LC nº 64/1990). – Representação por conduta vedada (rito do art. 22 da LC nº 64/1990). – Reclamação	de partido ou do MP contra a decisão que defere alistamento – 10 dias (art. 17 da Resolução nº 21.538). – Recurso do alistando da decisão que indefere o alistamento – 5 dias (art. 17 da Resolução nº 21.538).	58 da Lei 9.504/96).	por propaganda irregular (rito do art. 96 da Lei nº 9.504/96). – Ação para direito de resposta (art. 58 da Lei n° 9.504/1996).	obrigatoriedade de prestação de contas. – Ação por captação ilícita de recurso (prazo inicial – rito do art.22 da LC n° 64/1990. Prazo se inicia aqui, pois só a partir dessa data, autor passa a ter interesse de agir, já que pedido é negar ou cassar diploma).	expedi diplom (previs art. 2 Códigc Eleitor rito d 267 Códigc Eleitor dias). – Açã impugr de m eletivc dias – AIRC - 3º a LC 64/199 – Açã captaç ilícita recurs procla dos resulta até 1 da diplom – art. da L 9.504/ – rito 22 da 64/199 – Açã

por propaganda irregular (rito do art. 96 da Lei nº 9.504/1996). – Ação para direito de resposta (art. 58 da Lei nº 9.504/1996).					doaçã irregul campa arts. 24- C, da L 9.504/ da ap da irregul de cruzam de até o f exercíc ano se ao apuraç

Observe-se que na coluna referente à diplomação, o recurso contra ela está incluído entre as ações. Isso se deve ao fato de que, apesar de o nome sugerir tratar-se de recurso, a petição respectiva instaura processo contencioso autônomo e tem natureza de ação. A diplomação (ato jurídico contra o qual se insurge) não tem natureza de decisão judicial, mas administrativa declaratória. Trata-se de decisão proferida no exercício da administração das atividades eleitorais, como último ato do processo eleitoral, em que se certifica oficialmente o resultado final das eleições. Não h**á**, ante a diplomação, sucumbência, lide a ser resolvida. Além disso, a propositura do recurso contra diplomação viabiliza a instauração de fase probatória, o que não é próprio dos recursos. Assim, apesar de referido pelo Código Eleitoral em seu art. 262, na parte em que trata dos recursos, será aqui tratado como ação que instaura um "processo contencioso eleitoral", na expressão utilizada por José Jairo Gomes.

12.1.1 Ação de impugnação de registro de candidatura

a) Instrumento normativo: A ação de impugnação de registro de candidatura está disciplinada nos arts. 3º a 17 da LC nº 64/1990 (Lei das Inelegibilidades).

b) Prazo: O prazo para sua interposição é de 5 dias, a contar da publicação do edital com o nome daqueles cujos partidos ou coligação requereram a candidatura. Tal prazo é preclusivo,

impedindo o exame da matéria em outro momento, a não ser que se trate de inelegibilidade superveniente ou constitucional, ou ainda condições de elegibilidade, questões também discutíveis em recurso contra diplomação. Se a ação for intentada antes de esgotados os 5 dias referidos, deve-se esperar o transcurso desse prazo para a notificação do impugnado. Isso, porque, durante esse período, os vários legitimados podem ajuizar a ação. Trata-se de prazo comum. Por exemplo, o Ministério Público pode ajuizar a ação contra pré-candidato A no primeiro dia após a publicação do edital, e outro pré-candidato B pode igualmente ajuizar a ação contra o pré-candidato A, mas no quarto dia após a publicação do edital. Assim, nos termos do art. 4º da LC nº 64/1990, a partir da data em que terminar o prazo para impugnação, passará a correr, após devida notificação, o prazo de 7 dias para que o candidato, partido político ou coligação possa contestá-la.

c) Partes, capacidade postulatória e participação do MP: Pré-candidato, partido político ou coligação e o Ministério Público são legitimados para propor a ação. Como aponta José Jairo Gomes, é possível também seu ajuizamento por terceiro interessado, como seria o caso, por exemplo, de pessoa jurídica que se sentisse prejudicada porque um candidato se utilizara de sua imagem ou nome para se promover (por exemplo, os Correios em relação a candidato cujo nome indicado para a Justiça Eleitoral fosse Carlinhos dos Correios). Além disso, apesar de o eleitor não poder ajuizar ação de impugnação de registro de candidatura, pode apresentar a chamada notícia de inelegibilidade para impugnar candidaturas.[10]

O sujeito passivo será o pré-candidato em relação ao qual se alega não haver preenchido os requisitos constitucionais e legais para registro de candidatura.

Apesar do entendimento jurisprudencial segundo o qual "nas ações eleitorais em que se cogita de cassação de registro, de diploma ou de mandato, há litisconsórcio passivo necessário entre os integrantes da chapa majoritária, considerada a possibilidade de ambos os integrantes serem afetados pela eficácia da decisão",[11] não há litisconsórcio passivo necessário[12] na ação de impugnação de registro de candidatura. Isso porque as causas de pedir relacionam-se a situações pessoais. O fato, por exemplo, de o titular ser inelegível e não ter direito ao registro de candidatura não necessariamente atingirá o vice. Além disso, em tese, a ação deve ser julgada dentro de prazo que permita a substituição de candidato (arts. 13, § 3º, e 16, § 1º, da Lei nº 9.504/1997).

Caso o Ministério Público não seja o autor da ação, deverá de toda forma participar do processo como fiscal da lei (*custus legis*). Assim, se outro for o autor da ação, deve requerer a intimação do Ministério Público, para apresentar seu parecer.

Entende a jurisprudência que a petição da ação de impugnação de registro de candidatura não precisa ser subscrita por advogado, o que se exige apenas na fase recursal.[13]

d) Causa de pedir: Pode ter como causa de pedir a falta de condições de elegibilidade, a presença de inelegibilidades ou o descumprimento de formalidade legal, como a juntada inadequada de documento. A causa de inelegibilidade que enseja a ação de impugnação de registro de

candidatura deve ser aquela já constituída quando do registro da candidatura. Em relação ao abuso de poder, por exemplo, caso o candidato o tenha praticado na eleição em questão, e não incorra em nenhuma outra causa de inelegibilidade, tal conduta pode ensejar a propositura da ação de investigação judicial eleitoral, mas não a ação de impugnação de registro de candidatura.

e) Objeto/pedido: Seu objeto é negar o registro de candidatura, ou cancelá-lo, caso já tenha sido feito. O pedido, portanto, não envolve a aplicação de sanção, ou a constituição de inelegibilidade. Importa observar que antes do trânsito em julgado, o candidato poderá continuar participando do processo eletivo, por sua conta e risco, nos termos do art. 16 da Lei nº 9.504/1997.

f) Órgão competente: A competência para julgá-la é do órgão igualmente competente para analisar o pedido de registro de candidatura. Assim, nos termos do art. 2º, parágrafo único, da LC nº 64/1990:

f.1) nas eleições municipais (quando se tratar de candidato a prefeito, vice-prefeito e vereador) serão competentes os juízes eleitorais da zona;

f.2) nas eleições gerais e estaduais (quando se tratar de candidato a senador, governador e vice-governador de estado e do distrito federal, deputado federal, deputado estadual e deputado distrital), os tribunais regionais eleitorais;

f.3) nas eleições presidenciais, o Tribunal Superior Eleitoral.

g) Procedimento: A petição deve especificar desde logo os meios de prova com que pretende demonstrar a veracidade do alegado, arrolando testemunhas, no máximo 6. Após o fim do período de 5 dias da publicação do edital, o réu é notificado e inicia-se o prazo de 7 dias para contestação, podendo, assim como o autor, juntar documentos, requerer prova, indicar rol de testemunhas. Tratando-se de questão meramente de Direito, é possível o julgamento antecipado da lide. Sendo necessária a dilação probatória, disp**õe-**se de 4 dias para a inquirição das testemunhas, mais 5 dias para demais diligências. As partes e Ministério Público poderão apresentar alegações, no prazo comum de 5 dias. Os autos serão então conclusos para o juiz ou o relator, e em 3 dias deve ser proferida a decisão. Da decisão, cabe recurso também no prazo de 3 dias.

h) Nota relevante: Nos termos do art. 16, § 1º, da Lei nº 9.504/1997, até 20 dias antes da data das eleições, todos os pedidos de registro de candidatos, inclusive os impugnados e os respectivos recursos, devem estar julgados pelas instâncias ordinárias, e publicadas as decisões a eles relativas.

A impugnação do registro não impede o candidato de permanecer na disputa (art. 16-A da Lei nº 9.504/1997), por tal motivo é incabível pedido de tutela antecipada no feito.

i) Exemplo prático: Nas eleições de 2014, o candidato a Deputado Paulo Maluf teve seu pedido de registro de candidatura impugnado sob o fundamento de que era inelegível, nos termos do art. 1º, I, *l*, da LC nº 64/1990.

A ação de impugnação de registro de candidatura foi proposta pelo Procurador Regional Eleitoral e julgada procedente pelo Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo.[14] O julgamento foi por

maioria e o tema bastante debatido. Como visto no capítulo sobre causas de inelegibilidades, nos termos do art. 1º, I, *l*, da LC nº 64/1990, somente são inelegíveis os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 anos após o cumprimento da pena.

Como se vê, há expressa referência à necessidade de dolo. A decisão proferida contra Maluf pelo Tribunal de Justiça de São Paulo julgando atos de improbidade na construção do túnel Ayrton Senna fazia referência apenas à culpa. Mesmo assim, o Procurador Regional Eleitoral entendeu que da leitura da decisão era possível apreender que Paulo Maluf tinha conhecimento do superfaturamento na construção da obra, o que revelaria dolo, apesar da falta de menção expressa do termo na decisão do Tribunal de Justiça. O entendimento do Procurador foi acolhido pelo TRE.

Paulo Maluf recorreu ao TSE, o qual manteve a decisão. Nesse ínterim, Paulo Maluf continuou sua campanha. Da decisão do TSE, Paulo Maluf apresentou embargos de declaração, aos quais se atribuíram efeitos infringentes. Entendeu o TSE que "não compete à Justiça Eleitoral, em processo de registro de candidatura, alterar as premissas fixadas pela Justiça Comum quanto à caracterização do dolo".[15]

Deferiu-se, assim, o registro de candidatura. No caso, como não foi atendida a norma do art. 16, § 1º, da Lei nº 9.504/1997, a decisão final do TSE somente foi proferida depois da diplomação dos eleitos, demandando assim novo cálculo dos resultados e nova diplomação.

12.1.2 Ação de investigação judicial eleitoral

a) Instrumento normativo: A ação de investigação judicial (AIJE), assim como a ação de impugnação de registro de candidatura (AIRC), está disciplinada na LC nº 64/1990. A AIRC, como afirmado acima, nos arts. 3º a 17 da LC nº 64/1990, e a AIJE, que agora se passa a examinar, nos arts. 19 a 24 da LC nº 64/1990. São, na verdade, duas ações importantes, porque o rito de cada uma delas é referencial para outras ações eleitorais.

O rito, por exemplo, da ação por captação ilícita de recursos, da ação por captação ilícita de sufrágio, da ação por conduta vedada, **é** o mesmo da ação de investigação judicial eleitoral (arts. 30-A, § 1º; 41-A, e 73, § 12 da Lei nº 9.504/1997). Todas são, aliás, ações cuja causa de pedir é o abuso de poder. O abuso de poder na ação de investigação eleitoral, porém, é mais genérico, e requer a "gravidade da conduta" (art. 22, XVI, da LC nº 64/1990).

Há, inclusive, quem denomine todas as ações antes referidas como ação de investigação judicial eleitoral, o que entendemos, porém, não ser adequado diante de peculiaridades na causa de pedir e no pedido, a diferenciarem uma da outra. Especificamente quanto à AIJE, requer-se, como se afirmou, a gravidade da conduta. Além disso, em relação às outras ações a inelegibilidade é efeito

reflexo, já na AIJE em sentido estrito a inelegibilidade é objeto da ação.

Se o caso fático se enquadrar como possível causa de pedir da AIJE e de outra específica, o "legitimado ativo deve propor duas ações",[16] ou formular na AIJE o pedido que lhe é próprio, e ainda o que poderia ser formulado na ação mais específica.[17]

b) Prazo: O prazo para sua interposição flui a partir do registro de candidatura. José Jairo Gomes defende que o prazo para o ajuizamento se inicia a partir das convenções partidárias, momento em que são escolhidos os pré-candidatos.[18] Como a ação tem por fim atacar a prática de abuso de poder nas eleições, para proteger a igualdade, a normalidade e a legitimidade das eleições, e como, somente a partir desse momento, sabe-se, com mais rigor, quem efetivamente participará da disputa, é compreensível que este seja o prazo inicial de propositura da ação. Se ajuizada antes, diante de possível candidato, com base em especulações sobre o pedido de registro, a Justiça Eleitoral poderia terminar realizando trabalho vão, caso a pessoa termine por não se candidatar. Não obstante, fato praticado antes de referido período é atacável na AIJE, como se depreende da seguinte ementa do TSE:

> (...) 2. O termo inicial para ajuizamento da AIJE é o registro de candidatura, não sendo cabível a sua propositura se não estiver em jogo a análise de eventual benefício contra quem já possui a condição de candidato, conforme interpretação do art. 22, inciso XIV, da LC nº 64/1990. No caso concreto, a AIJE foi ajuizada em março de 2014, bem antes do pedido de registro de candidatura. Entendimento que não impede o ajuizamento da referida ação após o registro de candidatura, mormente quando se sabe que a jurisprudência do TSE admite na AIJE o exame de fatos ocorridos antes do registro de candidatura, motivo pelo qual não há que se falar em violação ao art. 5º, inciso XXXV, da CF/1988. Tampouco impede que a parte interessada requeira a sustação cautelar daquele ato abusivo, como previsto, por exemplo, no art. 73, § 4º, da Lei nº 9.504/1997, segundo o qual "o descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil UFIR". 3. Agravo regimental desprovido.[19]

É compreensível, realmente, que na ação possam ser analisados fatos praticados antes do registro, pois como é comum que pretensos candidatos comecem a fazer campanha indireta, e muitas vezes com abuso de poder, antes do período eleitoral, deixando em desvantagens dos demais. Assim, se por um lado, como se afirmou acima, pessoas que praticam atos na fase pré-registro de candidatura não necessariamente se candidatam, por outro lado, caso venham a se candidatar, os abusos hão de ser combatidos. Assim, ao admitir que a ação somente seja proposta após o período do registro, considerando fatos anteriormente praticados, a jurisprudência alia economia processual com justiça, na busca por legitimidade e normalidade nas eleições.

O prazo final para sua propositura é a data da diplomação.[20]

c) Partes, capacidade postulatória e participação do MP: Partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral podem propor a ação (art. 22 da LC nº 64/1990). O eleitor não pode ser parte, nem lhe é ofertada manifestação semelhante à notícia de inelegibilidade antes referida, quando do estudo da ação de impugnação de registro de candidatura. Em relação aos partidos políticos, a legitimidade é reconhecida mesmo àqueles que não participam das eleições.[21] Não sendo parte, o MP figurará como *custos legis,* apresentando parecer.

Por sua vez, podem figurar no polo passivo o candidato ou outra pessoa física a quem se imputa a prática de abuso de poder. Tratando-se de eleições para cargo majoritário, prevalece o entendimento de que seja formado litisconsórcio unitário necessário, em relação a ações que podem levar à perda do mandato.[22-23]

A ação não pode, porém, ser ajuizada contra pessoa jurídica, como decorrência lógica da natureza jurídica do pedido,[24] ou seja, a sanção de inelegibilidade e a cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência, apenas imputáveis a pessoa física.

d) Causa de pedir: Nos termos legais, a causa de pedir é conduta que se enquadre como abuso de poder econômico, político ou nos meios de comunicação praticado em benefício de candidato ou de partido político.

Como se afirmou, não é qualquer abuso que fundamenta o julgamento procedente da ação de investigação judicial eleitoral, mas apenas aquele em que esteja presente a gravidade da conduta (art. 22, XVI, da LC nº 64/1990). A gravidade é exigida diante do que Marcelo Abelha Rodrigues e Flávio Cheim Jorge chamam de presunção *in dubio pro sufragium*.[25] Atribui-se discernimento e validade à manifestação do eleitor, somente podendo ser desconsiderada sua manifestação, com a possível perda do mandato, diante de situações juridicamente graves, em que o ilícito jurídico prejudica a validade da política.

Não se pode deixar de considerar que "gravidade da conduta" é conceito jurídico indeterminado. Sendo assim sua significação pode mudar a depender dos valores jurídicos acolhidos a cada eleição e do contexto sócio-político.

Por outro lado, é necessário reconhecer também que a jurisprudência se omite na definição de elementos objetivos caracterizadores da gravidade da conduta, ou mesmo do abuso de poder.

Hodiernamente, outra espécie de abuso de poder tem se manifestado nas eleições, o abuso de poder religioso.[26] Muitas vezes, na verdade, faceta do abuso de poder econômico temperado pelo apelo religioso. A política travestida de religiosidade apropria-se da espiritualidade violando a liberdade humana.

Nessa linha ampliativa da concepção sobre o abuso de poder, no julgamento do REsp Eleitoral nº 243-42.2012.6.18.0024/PI, o TSE atribuiu à fraude na apresentação de candidaturas femininas o enquadramento semântico ao abuso de poder. Tratar-se-ia de um abuso de poder partidário já que

são os partidos que apresentam as candidaturas. Examinou-se na ocasião se "eventual fraude na indicação de candidatas para atender ao percentual mínimo de candidaturas por gênero previsto na legislação em vigor pode ser examinada no âmbito da ação de investigação judicial eleitoral".

No voto condutor, o ministro relator destacou:

> Verifico que, em tese, as alegações da existência de fraude cometida após a análise do DRAP não podem deixar de ser examinadas pela Justiça Eleitoral, em tempo e de forma hábeis a preservar a normalidade e a legitimidade das eleições.
>
> Com efeito, a interpretação das regras previstas no art. 22 da LC nº 64/1990 não pode ser centrada apenas em caráter meramente formal, que privilegia o direito processual (acessório), em detrimento da análise de eventual violação de direito material (principal), cuja proteção constitui dever do Estado.

Para compreender a consideração desse abuso de poder numa acepção mais ampla como causa de pedir importa levar em conta o bem jurídico tutelado pela ação de investigação judicial eleitoral. Apesar de não se enquadrar perfeitamente como abuso de poder político, econômico ou nos meios de comunicação,[27] agride a normalidade, a legitimidade e a sinceridade das eleições.[28]

e) Objeto/pedido: A ação admite dois tipos de provimentos jurisdicionais, o cautelar e o constitutivo acumuláveis no mesmo processo. O provimento cautelar consiste na possível suspensão do ato que deu causa à ação. O constitutivo tem como possível objeto:1) a decretação de inelegibilidade do representado ou de quantos hajam contribuído para a prática do ato (constitutivo positivo); 2) cassação do registro ou do diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou abuso de autoridade ou dos meios de comunicação (constitutivo negativo).

f) Órgão competente: Quando se tratar de propositura perante órgãos colegiados, deve ser proposta perante o corregedor do Tribunal. Assim, em eleições federais e estaduais, deve ser ajuizada perante o corregedor regional eleitoral, e em eleições presidenciais, perante o corregedor-geral. O corregedor faz as vezes de relator. Nas eleições municipais, o Juiz Eleitoral será competente para conhecer e processar a representação, exercendo todas as funções atribuídas ao Corregedor-Geral ou Regional.

g) Procedimento: Qualifica-se de sumaríssimo, nos termos da lei, apesar de, como afirmado acima, o Código de Processo Civil não fazer mais referência ao rito sumário. Como bem observado por Marcus Vinicius Furtado, o procedimento da AIJE se assemelha ao "procedimento para impugnação de registro de candidatura – havendo distinção apenas de prazos, sendo que em ambos são bastante exíguos".[29]

O prazo para a propositura da ação, como se afirmou, vai do início do processo eleitoral até a

data da diplomação. A ação deve preencher os requisitos do art. 319 do CPC, com a adequação às peculiaridades do Direito Eleitoral, como, por exemplo, a indicação, desde logo, do rol de testemunhas. Depois de ajuizada a ação, o Corregedor,[30] que terá as mesmas atribuições do relator em processos judiciais, e, ao despachar a inicial, poderá:

g.1) indeferi-la desde logo;

g.2) ou ordenar a notificação do representado;

g.3) determinar a suspensão do ato motivador da representação, quando for relevante o fundamento e do ato impugnado puder resultar a ineficiência da medida, caso seja julgada procedente.

Serão hipóteses para indeferir desde logo a inicial: 1) não ser caso de representação, ou 2) faltar algum requisito legal. Se o Corregedor indeferi-la, ou ainda se retardar a solução, poderá o interessado renovar o pedido perante o Tribunal, que resolverá dentro de 24 horas.

Recebendo a inicial, o Corregedor ordenará que se notifique o representado do conteúdo da petição, entregando-lhe a segunda via apresentada pelo representante com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 5 dias, ofereça ampla defesa, com juntada de documentos e rol de testemunhas, se cabível. Feita a notificação, a Secretaria do Tribunal juntará aos autos cópia autêntica do ofício endereçado ao representado, bem como a prova da entrega ou da sua recusa em aceitá-la ou dar recibo. Findo o prazo da notificação, com ou sem defesa, abrir-se-á prazo de 5 dias para inquirição, em uma só assentada, de testemunhas arroladas pelo representante e pelo representado, até o máximo de 6 para cada um, as quais comparecerão independentemente de intimação. Nos 3 dias subsequentes, o Corregedor procederá a todas as diligências que determinar, *ex officio* ou a requerimento das partes. No mesmo prazo, o Corregedor poderá ouvir terceiros, referidos pelas partes, ou testemunhas, como conhecedores dos fatos e circunstâncias que possam influir na decisão do feito. Encerrado o prazo da dilação probatória, as partes, inclusive o Ministério Público, poderão apresentar alegações no prazo comum de 2 dias. Terminado o prazo para alegações, os autos serão conclusos ao Corregedor, no dia imediato, para apresentação de relatório conclusivo sobre o que houver sido apurado. O relatório do Corregedor, que será assentado em 3 dias, e os autos da representação serão encaminhados ao Tribunal competente, no dia imediato, com pedido de inclusão incontinenti do feito em pauta, para julgamento na primeira sessão subsequente. No Tribunal, o Procurador-Geral ou Regional Eleitoral terá vista dos autos por 48 horas, para se pronunciar sobre as imputações e conclusões do relatório.

Poderá ainda o relator, no curso do processo, determinar que se suspenda o ato que deu motivo à representação, quando for relevante o fundamento e do ato impugnado puder resultar a ineficiência da medida, caso seja julgada procedente.

i) Exemplo prático: Nas eleições de 2012, uma vereadora, candidata a Deputada, aproveitando-se de facilidades do cargo, distribuiu em seu comitê de campanha remédios e receituários, além de

intermediar consultas, exames e cirurgias pelo Sistema Único de Saúde (SUS). Apurados os votos, ela manteve a condição de suplente. Foi ajuizada contra ela ação de investigação judicial eleitoral, por abuso de poder político (já que se valeu de seu cargo de vereadora) e econômico (com a mercantilização de facilidades nas áreas da saúde, como a distribuição de remédios). Em sua defesa, entre outros argumentos, invocou a falta de relação comprovada entre os fatos apurados e sua eventual conduta infracional, sem que se tivesse comprovado sua participação. Alegou ainda a inexistência de gravidade da conduta diante dos poucos votos por ela obtidos, tanto que se manteve na condição de suplente.

Quanto à sua participação no ato infracional, entendeu o Tribunal que o conjunto probatório demonstrava vínculo entre a candidata e a distribuição assistencialista de benefícios, sobretudo porque realizada em seu comitê de campanha. Considerou-se assim presente a influência política do cargo de vereador para "intermediar serviço de saúde pública, auferindo-se dividendos eleitorais sensíveis em prejuízo da isonomia entre candidatos e da legitimidade do pleito".[31]

Já quanto à gravidade da conduta, esta foi mensurada tendo em vista não o número de votos obtidos, mas considerando a relevância moral de seu comportamento, diante do desvio de finalidade do cargo de vereador, aproveitando-se da má condição do sistema de saúde pública, para alavancar-se candidatura, em desrespeito ao art. 196 da CF/1988, conduta que inclusive configura também, em tese, crime de advocacia administrativa (art. 321 do CP). De todo modo, ressaltou-se que os documentos apreendidos demonstram que centenas de pessoas foram contempladas, revelando o alcance do ilícito.

Assim, como objeto, foi decretada a perda de diploma de suplente e inelegibilidade, por abuso de poder político e econômico.

---

1 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 501.

2 Na verdade, tal acepção chega, em certo ponto, a coincidir com a de Elio Fazzalari, para quem o termo processo pode englobar não apenas o processo contencioso, mas também aquele conjunto encadeado de atos em que a participação do interessado é relevante, como meio de legitimação. FAZZALARI, Elio. *Istituzioni di diritto processual*. 8. ed. Pádua: Cedam, 1996. passim.

3 Como, por exemplo, aquelas pessoas que fazem doações de campanha.

4 Tanto que nos casos em que se reconhece que o ajuizamento de representação foi de má-fé, a imposição da multa por litigância de má-fé é calculada por analogia com base no art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/1997, "tendo em vista a inexistência de valor da causa nos feitos eleitorais" (AgRg em REsp Eleitoral nº 1007054, Acórdão de 04/12/2014, rel. Min. Maria Thereza Rocha de Assis Moura, *DJe*, tomo 240, 22-12-2014, p. 18).

5 Cassio Scarpinella Bueno ressalta, a propósito, que: "A dualidade de procedimentos comuns (distinguindo, com nitidez, o ordinário do sumário) prevista no art. 272, *caput,* do CPC foi

extinta. No seu lugar há o procedimento denominado comum, sem variantes em si mesmo considerado; nada portanto, de um comum ordinário, isto é comum mais comum e um comum menos comum porque sumário. A iniciativa acaba por fortalecer, por vias, reflexas, os Juizados especiais em suas diversas esferas de competência". BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 19

6 Como observa, na verdade, Marcus Vinicius Furtado Coelho, apesar da referência do texto legal c rito sumaríssimo para a AIJE, o mesmo assemelha-se ao "procedimento para impugnação de registro de candidatura – havendo distinção apenas de prazos, sendo que em ambos são bastante exíguos". COELHO, Marcus Vinicius Furtado. *Direito eleitoral e processo eleitoral*. Rio de Janeiro: Renovar. 2012. p. 372.

7 DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 171.

8 Segundo o art. 319 do CPC: "Art. 319. A petição inicial indicará: I – o juízo a que é dirigida; II – nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu; III – o fato e os fundamentos jurídicos do pedido; IV – o pedido com as suas especificações; V – o valor da causa; VI – as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados; VII – a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação." Os incisos V e VII não se aplicam às ações eleitorais.

9 Capacidade técnica de comparecer em juízo, para formular pedidos (art. 103 do NCPC) pela part que detém capacidade processual ou para estar em juízo (art. 70 do NCPC). Ou seja, se é necessária ou não a intermediação de advogado para ajuizamento da peça.

10 "A notícia de inelegibilidade pode ser apresentada por qualquer cidadão no gozo de seus direitos políticos" (Acórdão TSE nº 461.816/2010), mediante petição fundamentada, no prazo de 5 dias contados da publicação da lista (edital) relativa aos pedidos de registro. Apesar de poder apresentar "notícia de inelegibilidade", "o eleitor não possui legitimidade para recorrer de decisão que defere o registro de candidatura (...) Os legitimados a apresentar impugnação são aqueles constantes do rol do art. 3º da LC nº 64/1990, aos quais caberá, ainda, a interposição de recurso, nos limites do enunciado Sumular nº 11/TSE, o qual só não se aplica ao MPE" (REsp Eleitoral nº 26234, Acórdão, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, publicação: PSESS – Publicado em Sessão, 19-12-2016).

11 AgR-REsp Eleitoral nº 955944296/CE, rel. Min. Arnaldo Versiani, *DJe* de 16-8-2011.

12 "(...) Em processo de registro de candidatura não há falar em litisconsórcio passivo necessário entre candidatos a prefeito e vice. Precedentes." (AgRg em REsp Eleitoral nº 56716, Acórdão de 29/08/2013, rel. Min. José de Castro Meira, rel. designado Min. João Otávio de Noronha, *DJe* 25-9-2013, p. 62).

13 AgRg em REsp Eleitoral nº 33378, Acórdão de 4-12-2008, rel. Min. Marcelo Henriques Ribeiro Oliveira, Publicação: PSESS – Publicado em Sessão, 4-12-2008.

14 Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014set01/malufregistrocandidaturanegadotresaopaulo>.

15 EDcl no RO nº 2373-84. 2014.6.26.0000, rel. orig. Min. Luciana Lóssio, redator para o acórdão: Min. Dias Toffoli.

16 CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p 351.

17 Idem, ibidem.

18 GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 691.

19 AgRg em RO nº 10520, Acórdão de 15-12-2015, rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, *DJe* 23-2-2016.

20 "ELEIÇÕES 2008. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. PRAZO. PROPOSITURA. DIPLOMAÇÃO. DESPROVIMENTO. 1. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal Superior Eleitoral, as ações de investigação judicial eleitoral (AIJE) fundamentadas em abuso de poder e condutas vedadas a agentes públicos podem ser propostas até a data da diplomação (RO 1.453, rel. Min. Felix Fischer, *DJe* de 5-4-2010)." (RMS nº 5390, Acórdão, rel. Min. João Otávio de Noronha, Publicação, *DJe*, tomo 99, 29-5-2014, p. 71.)

21 Como já decidiu o TSE, importa reconhecer que lei, em sua literalidade, refere-se a "qualquer partido". Além disso, acolhendo interpretação finalística, considerou que o "objetivo de se ampliar o leque de legitimados e de incluir qualquer partido político, desde que regularmente registrado, é o de salvaguardar um interesse público de privilegiar a lisura do processo eleitoral" (REsp Eleitoral nº 26.012, rel. Min. José Delgado, de 29-6-2006).

22 "(...) Não há nulidade do processo ante a ausência de citação do vice, na condição de litisconsorte passivo, quando a AIJE foi julgada procedente apenas para aplicar sanção pecuniária ao titular do cargo majoritário, sem resultar em cassação de registro ou diploma daquele. 2. Agravo regimental desprovido." (REsp Eleitoral nº 61742, Acórdão, rel. Min. Laurita Hilário Vaz, *DJe*, tomo 159, 27-8-2014, p. 64.)

23 "(...) 2. O vice-prefeito é litisconsorte passivo necessário nas ações eleitorais que possam implica a cassação do registro ou do diploma, não sendo possível a emenda à inicial após o prazo para a propositura da ação, sob pena de extinção do feito por decadência. 3. Agravo regimental não provido." (REsp Eleitoral nº 42213, Acórdão, rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, *DJe*, tomo 94, 22-5-2014, p. 44.)

24 "(...) É entendimento pacífico deste Tribunal a impossibilidade de pessoas jurídicas figurarem no polo passivo de ações de investigações judiciais eleitorais fundadas no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990. Precedentes." (Representação nº 321796, Acórdão, rel. Min. Aldir Guimarães Passarinho Junior, *DJe*, tomo 229, 30-11-2010, p. 7-8.)

25 RODRIGUES, Marcelo Abelha; JORGE, Flávio Cheim Jorge. *Manual de direito eleitoral*. São Paulo: RT, 2014. p. 292.

26 Estamos elaborando texto específico sobre o abuso de poder, em que exploramos a ampliação de seu conceito. O trabalho é desenvolvido conjuntamente com Jessica Teles.

27 Ainda em seu voto, numa visão material do direito processual, o ministro relator destacou que "a interpretação das regras previstas no art. 22 da LC nº 64/1990 não pode ser centrada apenas em caráter meramente formal, que privilegia o direito processual (acessório), em detrimento da

análise de eventual violação de direito material (principal), cuja proteção constitui dever do Estado". Ademais, a interpretação das regras previstas na Lei das Inelegibilidades e no ordenamento jurídico eleitoral infraconstitucional devem sempre partir da concepção traçada pela Constituição da República, que impõe a preservação da normalidade e da legitimidade dos pleitos (art. 14, § 9º), assim como a possibilidade de cassação dos mandatos em razão de abuso, fraude ou corrupção (art. 14, § 10).

28 GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 668.

29 COELHO, Marcus Vinicius Furtado. *Direito eleitoral e processo eleitoral*. Rio de Janeiro: Renovar. 2012. p. 372.

30 Tratando-se de ação ajuizada perante o juiz eleitoral, será dele a competência para o julgamento. referência ao corregedor aplica-se às ações propostas perante o TRE ou TSE.

31 EDcl em RO nº 803269, Acórdão de 8-11-2016, rel. Min. Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin, *DJe*, tomo 235, 13-12-2016, p. 29-30.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACKERMAN, Bruce. The New Separation of Powers. Harvard Law Review, ano 2000, n. 3, vol. 113. Disponível em: <http://abdet.com.br/site/wp-content/uploads/2014/11/The-New-Separation-of-powers.pdf>.

AIETA, Vânia Siciliano; MOURELLE, Marcelle. O direito de resposta no universo eleitoral e suas implicações com a atividade jornalística após a Lei nº 13.188/2015. In: MORAES, Filomeno; SALGADO, Eneida Desiree; AIETA, Vânia Siciliano (org.). *Justiça eleitoral, controle das eleições e soberania popular*. Curitiba: Íthala, 2016.

ALBUQUERQUE, Felipe Braga. Banalização das campanhas eleitorais: uma análise crítica da propaganda política diante do sistema democrático. In: VITA, Jonathan Barros; NASCIMENTO, Valéria Ribas do; RIBEIRO, Daniela Menengoti (Org.). *Direitos fundamentais e democracia II*. 1. ed. Florianópolis: FUNJAB, 2013. p. 399-427. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?-cod=8617f303dd11780c>. Acesso em: 12 nov. 2015.

ALMEIDA, Jéssica Teles. A violência contra a mulher na política: uma análise jurídica à luz dos debates emergentes na América Latina e do quadro empírico brasileiro de 2016. In: CAMPOS, Juliana Cristine Diniz; FREITAS, Raquel Coelho de; MATOS, Rômulo Richard Sales. (Org.). Democracia e Crise: Estudos de Direito Constitucional e Filosofia Política. Timburi: Cia. do Ebook, 2017, v. 1.

ALMEIDA, Roberto Moreira de. *Curso de direito eleitoral*. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2013.

ALVIM, Frederico Franco. *Curso de direito eleitoral*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2016.

ARENDT, Hannah. *A condição humana.* 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

_____. *A dignidade da política:* ensaios e conferências. 3. ed. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2002.

_____. A mentira na política. *Crises da República.* Tradução de José Volkmann. 3. ed. São Paulo: Perspectiva, 2017.

_____. *Origens do totalitarismo:* antissemitismo, imperialismo, totalitarismo. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

BACKES, Ana Luiza. *Financiamento partidário e eleitoral:* Alemanha, França, Portugal e Espanha. mar. 2013. Estudo produzido pela Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/docu-mentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema3/2012_22272.pdf>. Acesso em: 16 set. 2015.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *C urso de direito administrativo.* 23. ed. São Paulo:

Malheiros, 2007.

BARREIROS NETO, Jaime. *Código Eleitoral*. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

_____. *Direito eleitoral*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

_____. *Direito eleitoral*. Salvador: JusPodivm, 2015. Coleção Provas Discursivas.

BARROS, Francisco Dirceu; PINHEIRO, Igor Pereira. A possibilidade de efetivação de prisões durante todo o processo eleitoral. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2016/09/29/a-possibilidade-da-efetivacao-de-prisoes-durante-todo-o-processo-eleitoral-a-nao-recepcao-dos-artigos-236-e-298-do-codigo-eleito-ral/>. Acesso em: 1º nov. 2016.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1990. v. 2.

BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo:* hacia una nueva modernidad. Barcelona: Paidos Básica, 1998.

BERNAYS, Edward L. *Propaganda*. Brooklin, NY: IG Publishing, 2005.

BOBBIO, Norberto. *O futuro da Democracia*: uma defesa das regras do jogo. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

_____. *Liberalismo e Democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Edipro, 2017.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1995

_____. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. *Teoria do Estado*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BUCCI, Eugênio. *Em Brasília, 19 horas:* a guerra entre a chapa branca e o direito à informação no primeiro governo Lula. Rio de Janeiro: Record, 2008.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.

BUTLER, Judith. *Problemas de gênero:* feminismo e subversão da identidade. Tradução Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

CAGGIANO, Monica Herman Salen. Democracia *x* Constitucionalismo: um navio à deriva? *Cadernos de Pós-Graduação em Direito*: estudos e documentos de trabalho/Comissão de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da USP. São Paulo: Manole, nº 1, 2011, p. 5-23.

_____. *Direito parlamentar e direito eleitoral*. São Paulo: Manole, 2002.

_____. (org.). *Reforma política:* um mito inacabado. Barueri: Manole, 2017.

_____. Sufrágio. Alistamento eleitoral. A força do voto. In: KIM, Richard; GUILHERME, Walter de (coords.). *Direito eleitoral e processual eleitoral*. São Paulo: RT, 2012. p. 77-96.

CANDIDO, Joel J. *Direito eleitoral brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Edipro, 2012.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 6. ed. Coimbra:

Almedina, 2002.

CARVALHO, José Murilo de. *A formação das almas:* o imaginário da República no Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 1990.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo.* 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CASTRO, Edson de Resende. *Curso de direito eleitoral.* 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014.

CASTRO, Flávia Lages. *História do direito geral e Brasil.* 10. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

CERQUEIRA, Thales Tácito; CERQUEIRA, Camila Albuquerque. *Direito eleitoral esquematizado.* 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

CHOMSKY, Noam. *Mídia*: propaganda política e manipulação. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

CINTRA, Antônio Octávio; AMORIM, Miriam Campelo de Melo. *A proposta de reforma política*: prós e contras. Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados. 2005. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/2122>. Acesso em: 9 mar. 2015.

COELHO, Marcus Vinicius Furtado. *Direito eleitoral e processo eleitoral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

CONEGLIAN, Olivar. *Propaganda eleitoral*. 12. ed. Curitiba: Juruá, 2014.

CONSTANT, Benjamin. De la liberté des anciens comparée à celle des modernes (1819). *Écrits politiques*. Paris: Gallimard, 1997. Coll. Folio.

_____. *Eleições:* radiografia da Lei 9.504/97. 7. ed. Curitiba: Juruá, 2012.

COSTA, Adriano Soares da. *Instituições de direito eleitoral.* 9. ed. Belo Horizonte: Forum, 2013.

CRETELLA JÚNIOR, José. Os cânones do direito administrativo. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 25, nº 97, p. 5-52, jan.-mar. 1988.

DAHL, Robert. *Sobre a democracia*. Tradução de Beatriz Sidou. Brasília: UnB, 2001.

_____. *Poliarquia:* participação e oposição. Tradução de Celso Mauro Paciornik. São Paulo: USP, 2005.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado.* 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

DELAMARRE, Manuel; MAUREL, Emmanuel. *Leçons de droit constitutionel et d`institutions politiques*. 2. ed. Paris: Ellipses Éditions, 2014.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil:* introdução ao direito processual civil e processo de conhecimento. 16. ed. Salvador: JusPodivm, 2014.

DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2016.

DOUBLET, Yves-Marie; TOUVET, Laurent. *Droit des élections*. 2. ed. Paris: Economica. 2014.

DURANT, Will. *A história da Filosofia*. São Paulo: Nova Cultural, 2000.

DUVERGER, Maurice. *Os partidos políticos*. 2. ed. Tradução de Cristiano Monteiro Oiticica. Brasília: UnB, 1980.

DWORKIN. Ronald. The devastating decision. *The New York Times Review of Books*, 25 fev. 2010. Disponível em: <http://www.public.iastate.edu/~jwcwolf/Law/DworkinCitizensUnited.pdf>. Acesso em: 5 dez. 2015.

_____. *Is democracy possible here?:* principles for a new political debate. Princeton: Princeton University Press, 2006.

EDWARDS, Sebástian. *Populismo o mercados*: el dilema de América Latina. Bogotá: Norma, 2009.

ESMERALDO, Elmana Viana Lucena. *Manual dos partidos políticos*. Leme: J. H. Mizuno, 2013.

ESPINOSA, Baruch de. *Tratado político*. São Paulo: Nova Cultura, 2000. Coleção Os Pensadores.

FAORO, Raymundo. *Os donos do poder:* formação do patronato político brasileiro. 3. ed. Rio de Janeiro: Globo, 2001.

_____. *A república inacabada*. São Paulo: Globo, 2007.

FAZZALARI, Elio. *Istituzioni di diritto processual*. 8. ed. Pádua: Cedam, 1996.

FERREIRA, Manoel Rodrigues. *A evolução do sistema eleitoral brasileiro*. 2. ed. Brasília: TSE/SDI, 2005.

FIGUEIREDO, Marcelo. Candidatura avulsa trará maior oxigenação ao poder político. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-nov-17/marcelo-figueiredo-candidatura-avulsa-oxigenara-poder-politico>.

FRANCO, Afonso Arinos de Melo. *História e teoria dos partidos políticos no direito constitucional brasileiro*. São Paulo: Alfa Ômega, 1980.

FURTADO, José Ribamar Caldas. Regime de contas públicas: contas de governo e contas de gestão. *Revista do Interesse Público*. Porto Alegre, nº 42, mar.-abr. 2007.

GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

_____. *Direito eleitoral*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*: direito de família. São Paulo: Saraiva, 2005. v. 6.

GREGO, Rodrigo Azevedo. *Direito e entropia*. Fortaleza, 2015.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia*. Entre facticidade e validade. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. 1.

HASEN, Richard L. A constitutional right to lie in campaigns and elections. *Montana Law Review*, v. 74, nº 1, 2013, p. 53-77.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. *O federalista.* Belo Horizonte: Líder, 2003.

HÖFFE, Otfried. *A democracia no mundo de hoje.* São Paulo: Martins Fontes, 2005.

JARDIM, Torquato. *Direito eleitoral positivo.* 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 1998.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 9. ed. São Paulo: RT, 2013.

KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes.* Tradução de Edson Bini. Bauru: Edipro, 2003.

KELSEN, Hans. *A democracia*. Tradução de Ivone Castilho Benedetti, Jefferson Luiz Camargo, Marcelo Brandão Cipolla, Vera Barkow. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

KERSHAW, Ian. *Hitler.* Tradução de Pedro Maria Soares. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

KUFA, Amilton; KUFA, Karina; RAMAYANA, Marcos. Das incongruências e inconstitucionalidade parcial do "Fundo Especial do Financiamento de Campanha" FEFC. Disponível em: <https://www.impetus.com.br/artigo/1033/%E2%80%-9Cfundo-especial-de-financiamento-de-campanha%E2%80%9D-fefc>.

LEITÃO, Valton de Miranda. *O inimigo necessário:* a paranoia em Carl Schmitt. São Paulo: Intermeios, 2015.

LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. A democracia da atualidade e seus limites: o financiamento público de campanhas eleitorais. Santa Catarina: Universidade Federal de Santa Catarina, 2005. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/por-tal/sites/default/files/anexos/28256-28266-1-PB.htm>. Acesso em: 16 out. 2015.

LINS, Rodrigo Martiniano Ayres. *Controle do poder normativo da Justiça Eleitoral.* Dissertação de Mestrado. Fortaleza, Unifor, 2017.

_____. *Direito eleitoral descomplicado*. Rio de Janeiro: Ed. Ferreira, 2011.

LLHOSA, Mario Várgas. *A civilização do espetáculo*. Lisboa: Quetzal, 2012.

LOPES, Ana Maria D'Ávila; NOBRÉGA, Luciana Nogueira. Democratizando a democracia: a participação política das mulheres no Brasil e a reforma do sistema político. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/ana_maria_davila_lopes2.pdf>. Acesso em: 1º maio 2015.

MACHADO, Hugo de Brito. *Introdução ao estudo do direito.* 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. *Competência tributária*: entre a rigidez do sistema e a atualização interpretativa. São Paulo: Malheiros, 2014.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito Machado. *Fundamentos do Direito.* São Paulo: Atlas, 2010.

MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família.* 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MARENCO, André. Quando leis não produzem os resultados esperados: financiamento eleitoral em

perspectiva comparada. *Dados*, v. 53, p. 821-853, 2010. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/dados/v53n4/a02v53n4.pdf>. Acesso em: 18 out. 2015.

MARMELSTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais.* São Paulo: Atlas, 2008.

MATURANA, Humberto R.; VARELA, J. Francisco. *A árvore do conhecimento:* as bases biológicas da compreensão humana. Tradução de Humberto Mariotti e Lia Diskin. 9. ed. São Paulo: Palas Athena, 2011.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno.* São Paulo: RT, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional.* São Paulo: Saraiva, 2007.

MEZZETTI, Luca. Finanziamenti e condizionamenti del partito politico. *Partiti politici e società civile a sessant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione*. Napoli: Jovene, 2009.

MILL, Stuart. *On liberty.* Canadá: Batoche Books Kitchener, 2001.

MIRANDA, Jorge. *Formas e sistema de governo.* Rio de Janeiro: Forense, 2007.

MONTESQUIEU. *O espírito das leis*. São Paulo: Nova Cultura, 2000. Coleção Os Pensadores.

MORAES, Filomeno. A Constituição do Brasil de 1988 e a reforma política. In: ROCHA, Fernando Luis Ximenes; MORAES, Filomeno. *Direito constitucional contemporâneo:* homenagem ao Professor Paulo Bonavides. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 173-188.

MOREIRA, Vital. *O direito de resposta na comunicação social.* Coimbra: Coimbra Ed., 1994.

MOREIRA ALVES, José Carlos. Pressupostos de elegibilidade e inelegibilidades. *Es - tudos de direito público em homenagem a Aliomar Baleeiro.* Brasília: UnB, 1976.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *C urso de direito administrativo.* 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

NASSAR, Raduan. Mãozinhas de seda. *Menina a caminho.* São Paulo: Companhia das Letras, 1997.

NEISSER, Fernando Gaspar. *Fact-checking* e o controle da propaganda eleitoral. Ballot. Rio de Janeiro: UERJ, v. 1, nº 2, set.-dez. 2015, p. 178-212. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/ballot>.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado.* 9. ed. São Paulo: RT, 2006.

NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica.* São Paulo: Martins Fontes, 2007.

OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. A igualdade de oportunidades nas competições eleitorais: reflexões a partir da teoria da justiça como equidade de John Rawls. *Paraná Eleitoral* v. 2, nº 2 p. 175-190. Disponível em: <http://www.justicaelei-toral.jus.br/arquivos/tre-pr-parana-eleitoral-2013-volume-2-revista-2-artigo-1-marcelo-roseno-de-oliveira>.

_____. Estatuto da Pessoa com Deficiência e exercício de direitos políticos: elementos para uma

abordagem garantista. *Revista Jurídica da Presidência* v. 18, nº 116, p. 559-582, out. 2016.-jan. 2017.

OLIVEIRA, Vítor Pimentel. A celeridade processual e a efetividade das decisões no processo eleitoral. Trabalho de conclusão de curso (graduação). Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito. Curso de Direito, 2017. Orientação de Raquel Cavalcanti Ramos Machado.

PARISER, Eli. *O filtro invisível* – O que a internet está escondendo de você. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

PAZOS, René Ramos. *Derecho de família*. 6. ed. Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2007.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de direito civil*. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

PEREIRA, Rodolfo Viana. *Tutela coletiva no direito eleitoral:* controle social e fiscalização das eleições. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

PERTENCE, Sepúlveda. Entrevista: Ministro Sepúlveda Pertence. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC,* Belo Horizonte, ano 5, nº 20, p. 113-120, out.-dez. 2011.

PIÇARRA, Nuno. *Separação de poderes como doutrina e princípio constitucional*: um contributo para o estudo de suas origens e evolução. Coimbra: Coimbra Ed., 1989.

PINTO, Agerson Tabosa. *Da representação política na Antiguidade Clássica.* Fortaleza: Imprensa Universitária, UFC, 1981.

PINTO, Djalma. *Direito eleitoral*: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal. Noções gerais. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

_____. *Marketing, política e sociedade.* São Paulo: Cia dos Livros, 2010.

_____; PETERSEN, Elke Braid. *Comentários à Lei da Ficha Limpa.* São Paulo: Atlas, 2014.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969.* (arts. 118-153, § 1º). 2. ed. São Paulo: RT, 1970. t. IV.

PORTO, Walter Costa. *História eleitoral do Brasil.* O voto no Brasil: da Colônia à quinta República. Brasília: Gráfica do Senado, 1989.

QUEIROZ, Ari Ferreira. *Direito eleitoral.* 12. ed. Leme: J. H. Mizuno, 2014.

RAIS, Diego. Em vez de coibir internet na eleição, é preciso empregá-la para fiscalização. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/11/1936498-em-vez-de-coibir-internet-na-eleicao-e-preciso-emprega-la-para-fiscalizacao.shtml>. Acesso em: 20 nov. 2017.

RAMACHADRAN, V. S. *O que o cérebro tem para contar:* desvendando os mistérios da natureza humana. Rio de Janeiro: Zahar, 2014.

RAMAYANA, Marcos. *Direito eleitoral*. 13. ed. Niterói: Impetus, 2012.

RANCIÈRE, Jacques. *O ódio à democracia.* São Paulo: Boitempo, 2014.

RIBEIRO, Fávila. *Abuso de poder no direito eleitoral.* 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

_____. *Direito eleitoral.* 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

ROCHA, Fernando Luis Ximenes. Liberdade de comunicação e dignidade humana. In: ROCHA, Fernando Luis Ximenes; MORAES, Filomeno. *Direito constitucional contemporâneo:* homenagem ao Professor Paulo Bonavides. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 159-172.

_____; MORAES, Filomeno. *Direito constitucional contemporâneo:* homenagem ao Professor Paulo Bonavides. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

RODRIGUES, Marcelo Abelha; JORGE, Flávio Cheim Jorge. *Manual de direito eleitoral.* São Paulo: RT, 2014.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Du contrat social.* Paris: Gallimard, 1993. Coll. Folio.

SANTANO, Ana Cláudia. O financiamento coletivo de campanhas eleitorais como medida econômica de democratização das eleições. *Estudos Eleitorais* , Brasilia, DF, v. 11, nº 2, p. 29-66, maio-jul. 2016.

_____. A questão da cláusula de barreira dentro do sistema partidário brasileiro. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina*. Disponível em: <https://www.tre-sc.jus.br/site/resenha-eleitoral/edicoes-impressas/integra/arquivo/2012/junho/artigos/a-questao-da-clausula-de-barreira-den-tro-do-sistema-partidario-brasileiro/indexcb51.html?no_cache=1&cHash=-2d61049211293297 99c803492ed20a0b>. Acesso em: 25 mar. 2015.

SARMENTO. Daniel. *Livres e iguais:* estudos de direito constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

_____. Neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. *Por um constitucionalismo inclusivo:* história constitucional brasileira, teoria da Constituição e direitos fundamentais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 233-272.

SARTORI, Giovanni. *A teoria da democracia revisitada:* o debate contemporâneo. São Paulo: Ática, 1994.

_____. *Parties and party systems.* Colchester: European Consortium for Political Research (ECPR) Press, 2005.

SCHAUER, Frederick. *The force of law.* Cambridge: Harvard University Press, 2015.

SHAPIRO, Ian. *Fundamentos morais da política.* Tradução de Fernando Santos. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

SILVA, André Garcia Xerez. *Tribunais de Contas e inelegibilidade.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

SILVA, José Virgílio Afonso da. C*urso de direito constitucional positivo*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. Interpretação constitucional e sincretismo metodológico. In: SILVA, Virgílio Afonso da. (Org.). *Interpretação constitucional*. 1. ed. 3. tir. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 115-144.

_____. *Sistemas eleitorais*: tipos, efeitos jurídico-políticos e aplicação ao caso brasileiro. São Paulo: Malheiros, 1999.

SILVEIRA, Marilda de Paula. Candidaturas sem partido, eleição sem ficha limpa: O Supremo e as candidaturas avulsas. Disponível em: <https://jota.info/colu-nas/e-leitor/candidaturas-sem-partido-eleicao-sem-ficha-limpa-03102017>.

STREK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *C iência política e teoria geral do Estado*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SUNSTEIN, Cass. *Simpler:* the future of government. New York: Simon & Schuster, 2013.

TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de processo civil:* teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 53. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. v. 1.

TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário* – Constituição financeira, sistema tributário e Estado fiscal. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. v. 1.

VERDÚ, Pablo Lucas. Princípios de ciência política. Madrid: Tecnos, 1971. v. 3.

VICIANO PASTOR, Roberto; MARTINEZ DAUMAU, Rubén. Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano. *Corte Constitucional de Ecuardor para el período de transición:* el nuevo constitucionalismo en América Latina. Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2010. p. 11-43.

WITTGENSTEIN, Ludwig. *Investigações filosóficas*. Tradução de José Carlos Bruni. São Paulo. Nova Cultural, 2000.

ZAVASCKI, Teori Albino. Direitos políticos – perda, suspensão e controle jurisdicional. *Revista dos Tribunais*. São Paulo: RT, v. 977, ano 106, p. 27-39, mar. 2017.

ZILIO, Rodrigo López. *Direito eleitoral*. 5. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016.

ZIMMER JÚNIOR, Aloísio. *O Estado brasileiro e seus partidos políticos:* do Brasil colônia à redemocratização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.